DER RÄUMLICHE ANWENDUNGSBEREICH DES GESETZES GEGEN WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNGEN

DARGESTELLT AM BEISPIEL DER EXPORTKARTELLE

DISSERTATION

zur Erlangung des Doktorgrades der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von

ANDREAS KALOGERAS

aus Sidira / Griechenland

Göttingen 1964

DER RÄUMLICHE ANWENDUNGSBEREICH DES GESETZES GEGEN WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNGEN

DARGESTELLT AM BEISPIEL DER EXPORTKARTELLE

DISSERTATION

zur Erlangung des Doktorgrades der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von

ANDREAS KALOGERAS

aus Sidira / Griechenland

Göttingen 1964

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Berichterstatter: Prof. Dr. Rinck

Mitberichterstatter: Prof. Dr. Neumann-Duesberg

Tag der mündlichen Prüfung: 24. Juni 1964

MEINEN ELTERN

und

KONSTANTIN ANTONIADIS

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
1. Einleitung	
1.1 Problemstellung	1
1.2 Aufbau der Arbeit	3
1.3 Die Technik des GWB	3
1.4 Die Regelung der Kartelle im GWB	4
1.5 Der Zweck des GWB	5
2. Der räumliche Anwendungsbereich des GWB	
2.1 Der Wortlaut des § 98 Abs. 2	12
2.2 Die Entstehungsgeschichte des § 98 Abs. 2	13
2.21 Die Gesetzesmaterialien	13
2.22 Folgerungen	16
2.3 Die gesetzessystematische Stellung des § 98 Abs. 2	19
2.4 Das Ergebnis der Untersuchung	20
2.41 Die "Inlandswirkung"	20
2.42 Vereinbarkeit des Ergebnisses mit dem Zweck des GWB	22
2.43 Die "Inlandswirkung" insbesondere	22
2.5 Die Bedeutung des Begriffs "Inlandswirkung"	23
2.6 Das Territorialitätsprinzip und der § 98 Abs. 2	27
2.7 Die Regelung des Anwendungsbereichs in ausländischen Kartellgesetzen	33

Seite

3. Die Regelung der Exportkartelle im GWB
3.1 Reine Exportkartelle 38
3.11 Begriff und Regelung der reinen Exportkartelle 38
3.12 Mißbrauch von reinen Exportkartellen 41
3.2 Exportkartelle mit Inlandsbindung 46
3.21 Begriff der Exportkartelle mit Inlandsbindung 46
3.22 Regelung der Exportkartelle mit Inlandsbindung 50

4. Exportkartelle und § 98 Abs. 2
4.1 Reine Exportkartelle und § 98 Abs. 2 54
4.11 Die Anwendbarkeit der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 auf reine Exportkartelle 54
4.12 Die Vereinbarkeit der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 mit dem § 98 Abs. 2 57
4.13 Verhältnis des § 6 Abs. 1 zum § 98 Abs. 2 63
4.14 Verhältnis des § 9 Abs. 2 zum § 98 Abs. 2 63
4.15 Verhältnis des § 12 zum § 98 Abs. 2 64
4.2 Exportkartelle mit Inlandsbindung und § 98 Abs. 2 67
4.3 Internationale Exportkartelle und § 98 Abs. 2 67

Seite

4.31 Allgemein: Internationale Kartelle 67
4.32 Internationale Exportkartelle 68

5. Zusammenfassung 71

ABKÜRZUNGEN

AWD BB	Zeitschrift: Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters
BB	Zeitschrift: Der Betriebsberater
BGH	Bundesgerichtshof
BKartA	Bundeskartellamt
BT	Bundestag
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
GRUR	Zeitschrift: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
IntRDipl	Zeitschrift: Internationales Recht und Diplomatie
JZ	Zeitschrift: Juristenzeitung
MA	Zeitschrift: Der Markenartikel
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
WuR	Zeitschrift: Wirtschaft und Recht
WRP	Zeitschrift: Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Zeitschrift: Wirtschaft und Wettbewerb
ZStr.W	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

LITERATURVERZEICHNIS

BALLERSTEDT, Kurt	Kartellverbot und Einzelvertrag , JZ 1956, 267
BALLMANN, Werner	Exportkartelle und Wettbewerbsgesetz, Neue Betriebswirtschaft 1956, 29
BARUCH, Wolfgang	Zum Anwendungsbereich des GWB, WuW 1961, 530
BAUMBACH, Adolf HEFERMEHL, Wolfgang	Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Kurzkommentar 8. Aufl. München, Berlin 1960
BEITZKE, Günter	Probleme der Enteignung im Internationalprivatrecht, in Festschrift für Leo Raape, Hamburg 1948, 93
BENKENDORFF, Georg	Was ist unter "Beeinflussung der Marktverhältnisse" in § 1 GWB zu verstehen? WRP 1962, 146
BENISCH, Werner	Kartellrecht und Schutz der individuellen Freiheit, WuW 1961, 764
BIEDENKOPF, Kurt	Freiheitliche Ordnung durch Kartellverbot. Vom Sinn eines Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, in Grundsatzfragen des Kartellrechts, Beiträge von Kurt Biedenkopf, Rudolf

Callmann, Arved Deringer, Heidelberg 1958

BÖHM, Franz — Die Ordnung der Wirtschaft als geschichtliche Aufgabe und rechtsschöpferische Leistung, Stuttgart und Berlin 1937. Schriftenreihe herausgegeben von Franz Böhm, Walter Eucken, Hans Großmann-Doerth, Heft 1

BORCHARDT, Knut
FIKENTSCHER, Wolfgang — Wettbewerb, Wettbewerbsbeschränkung, Marktbeherrschung. Abhandlungen zu dem gesamten Handelsrecht, Bürgerlichen Recht und Konkursrecht, Heft 24, Stuttgart 1957

BRUGGER, Gustav — Zur Auslegung des § 1 GWB, WuW 1959, 467

CALLMANN, Rudolf — Das deutsche Kartellrecht, Kommentar, Berlin 1934

DAHM, Georg — Völkerrecht, Bd. 1, Stuttgart 1958

DAIG, Hans Wolfram — Verbotene und genehmigungsfähige Kartelle nach Artikel 65 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl. Dissertation Tübingen 1957 (Schreibmaschinenschrift)

DÖRINKEL, Wolfram — Internationales Kartellrecht, Berlin 1932

Die Auswirkungen des neuen

	Kartellrechts auf die wirtschaftliche Praxis, WuW 1957, 607
	Der Begriff des Mißbrauchs im Sinne der Kartellaufsichtsbestimmungen des GWB, WuW 1959, 81
FICKER, Hans	Grundlagen des deutschen interlokalen Rechts, Berlin-Tübingen 1952
FIKENTSCHER, Wolfgang	Horizontale Wettbewerbsbeschränkungen und Verträge mit Dritten, BB 1956, 793
	Wettbewerb und gewerblicher Rechtsschutz, München und Berlin 1958
	Neuere Entwicklungen der Theorie zum Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsbeschränkung § 1 GWB, WuW 1961, 788
FLUME, Werner	Verbotene Preisabsprache und Einzelvertrag, WuW 1956, 457
Frankfurter Kommentar	Kommentar zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, herausgegeben von Kaufmann, Rautmann, Strickrodt, v. Hahn, Hoffmann, Kreifels, Köln ab 1958 (Loseblattkommentar)
FREY, Gerhard	Die Beeinflussung der Marktverhältnisse im Sinne des § 1 GWB, WuW 1962, 17

FRIEDLÄNDER, Heinrich	Die Rechtspraxis der Kartelle und Konzerne in Europa, Zürich 1938
GLEISS, Alfred DERINGER, Arved LUTZ, Helmuth	Außenhandelsverträge im GWB, AWD BB 1958, 3
GLEISS, Alfred LUTZ, Helmuth	Die Stellung des Exporteurs im GWB, AWD BB 1958, 158
GRIESBACH, Bernhard	Grundlagen für die Anwendung und Auslegung des GWB, BB 1962, 1011
GUGGENHEIM, Paul	Lehrbuch des Völkerrechts, Bd. 1, Zürich 1948
GÜNTHER, Eberhard	Das neue Kartellgesetz und seine Auswirkungen auf die Unternehmen, WuW 1957, 677
	Zur Verabschiedung des GWB, BB 1957, 721
	Wettbewerbsfreiheit und Unternehmertum, WuW 1958, 379
	Das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, GRUR 1958, 575
	Zum Wettbewerbsbegriff des § 1 GWB, MA 1959, 269
	Das GWB im Rahmen der deutschen Wirtschaftspolitik, WuW 1960, 747
HAMANN, Andreas	Deutsches Wirtschaftsverfassungsrecht, Neuwied, Berlin, Darmstadt 1958

HEIDEMANN, Günther — Zur Anwendung nationalen Kartellrechts auf internationale Kartelle, Dissertation Hamburg 1962

HEIZ, Rudolf — Das fremde öffentliche Recht im internationalen Kollisionsrecht in Zürcher Studien zum internationalen Recht Nr. 29, Zürich 1959

HEYDTE, Friedrich August von der — Völkerrecht, Bd. 1, Köln 1958

HOFHEINZ, Günther — Die Kartellbindung bei internationalen Kartellen, Beiträge zum Internationalprivatrecht und Privatrechtsvergleichung, Heft 7, Heidelberg 1939

HOPPMANN, Erich — Der volkswirtschaftliche Inhalt der Ausnahmeregelung für Exportkartelle im GWB, Jahrbuch für Sozialwissenschaft 11 (1960), 298

HUBER, Ernst Rudolf — Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. 1, 2. Aufl., Tübingen 1953

HUG, Walter — Die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften der Verträge über die Montanunion und die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft und ihre Anwendbarkeit auf im Ausland veranlaßte Wettbewerbsbeschränkungen, WuR 12 (1960) 172

	Die Anwendbarkeit der kartellrechtlichen Bestimmungen des Montanvertrages und des Vertrages über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft auf in Nichtmitgliedsstaaten veranlaßte Beschränkungen des Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt, in Kartelle und Monopole im modernen Recht, Bd. II, Karlsruhe 1961, S. 603
ISAY, Rudolf TSCHIERSCHKY, Siegfried	Kartellverordnung, Mannheim - Berlin - Leipzig 1925
ISAY, Rudolf	Montanunion und Exportkartelle, WuW 1953, 577
JAHN-JUNCKERSTORFF	Internationales Handbuch der Kartellpolitik, Berlin 1958
JESCHECK, Hans-Heinrich	Zur Reform der Vorschriften des StGB über das internationale Strafrecht, IntRDipl. 1956, 75
JESSEN, Uwe	Die Grenzen der Zulässigkeit von Exportkartellen, AWD BB 1960, 137
JESSUP, Philip	Transnational Law, New Haven, 1956
KARTTE, Wolfgang	Zur Auslegung des § 1 GWB: Kartelle - Zusammenschlüsse - Gemeinschaftsunternehmen, WuW 1963, 565

KEGEL, Gerhard — Internationales Privatrecht, München - Berlin, 1960

KIERSCH, Günter — Internationale Eisen- und Stahlkartelle, herausgegeben vom Rheinisch-westfälischen Institut für Wirtschaftsforschung, Nr. 4, Essen 1954

KLAUE, Siegfried — Wettbewerbsverbote und § 1 GWB, WuW 1961, 323

KLEEBERG, Rudolf — Das Exportkartell als Absatzorgan, Köln-Opladen 1959

KOCH, Norbert — Das Verhältnis der Kartellvorschriften des EWG-Vertrages zum GWB, BB 1959, 241

KÖNIGS, Folkmar — Wechselwirkungen zwischen GWB und Rechts des unlauteren Wettbewerbs, NJW 1961, 1041

KRONSTEIN, Heinrich — Internationale Kartelle in Wörterbuch des Völkerrechts Strupp-Schlochauer, Bd. II, 2. Aufl. Berlin 1961, S. 206

KRUSE, Alfred — Außenwirtschaft. Die internationalen Wirtschaftsbeziehungen, Berlin 1958

LANGEN, Eugen — Kommentar zum Kartellgesetz, 3. Aufl. unter Mitarbeit von Hans-Ulrich Wilke, Neuwied 1958

LEHNICH, Oswald — Die Wettbewerbsbeschränkung, Köln - Berlin 1956

LUKES, Rudolf	Der Kartellvertrag. Das Kartell als Vertrag mit Außenwirkungen, Schriften des Instituts für Wirtschaftsrecht an der Universität Köln, Herausgegeben von H.G. Nipperdey, Bd. 9, München und Berlin 1959
MANGOLDT, Hermann von KLEIN, Friedrich	Das Bonner Grundgesetz, 1. Bd. 2. Aufl., Berlin und Frankfurt 1957
MAYER-WEGELIN, Heinz	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Kommentar, Der Wirtschaftskommentator, Teil C: Wirtschaftsrecht I, Frankfurt 1962
MEYER-CORDING, Ulrich	Die Grundbegriffe des Wettbewerbsrechts, WuW 1962, 461
MÜLLER-HENNEBERG, Hans	Zum Mißbrauchsbegriff des GWB, BB 1959, 139
	Zur Auslegung des § 6 GWB, WuW 1961, 309
	Zu den Begriffen "Kartell" und "Wettbewerbsbeschränkung", WuW 1963, 877
MÜLLER, Heinz GRIES, Gerhard	Kommentar zum GWB, Frankfurt/Main 1958
MÜLLER-HENNEBERG, Hans SCHWARTZ, Gustav	Kommentar zum GWB, 2. Aufl. Köln - Berlin 1963
NEUMEYER, Fredrik	Monopolkontrolle in USA, Berlin 1953

NEUMEYER, Karl	Internationales Verwaltungsrecht, Bd. IV, Allgemeiner Teil, Zürich-Leipzig 1936
NIPPERDEY, Hans-Karl	Die Grundprinzipien des Wirtschaftsverfassungsrechts, DRZ 1950, 193
PALANDT	Komm. zum BGB, 23. Aufl. 1964
PINDER, Wolfgang	Grundsatzfragen des neuen Bundesrechtes für Exportkartelle, WuW 1958, 570
PÜTZ, Theodor	Wettbewerbsverhältnisse und Kartellgesetzgebung in Österreich, WuW 1952, 594
RAAPE, Leo	Internationales Privatrecht, 5. Aufl. Berlin-Frankfurt/Main 1961
RAISER, Ludwig	Vertragsfreiheit heute, JZ 1958, 1
	Der Stand der Lehre vom subjektiven Recht im Deutschen Zivilrecht, JZ 1961, 465
RASCH, Harold	Wettbewerbsbeschränkungen, Kartell und Monopolrecht. Kommentar zum GWB, 2. Aufl., Berlin 1958
RIDDER, Helmut	Gebietshoheit in Wörterbuch des Völkerrechts, Strupp-Schlochauer, Bd. I 1960, 624
RIEZLER, Erwin	Die räumliche Begrenzung des Privatrechts. Sitzungsberichte

	der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historische Klasse, 1948, Heft 2
RINCK, Gerd	Wirtschaftsrecht, Köln-Berlin usw. 1963
RUGE, Dietrich	Abgrenzung des gentlemen's agreement vom Kartellvertrag und Kartellbeschluß, WuW 1963, 698
SARNIGHAUSEN, Hans-Gord	Der Mißbrauch im Recht der Wettbewerbsbeschränkungen. Diss. Göttingen 1961
SCHRÖDER, Horst	Die Teilnahme im internationalen Strafrecht, ZStr.W, 1942, 57
SCHWARTZ, Ivo	Anwendbarkeit nationalen Kartellrechts auf internationale Wettbewerbsbeschränkungen, in Kartelle und Monopole, Bd. II 1961, S. 673
	Deutsches Internationales Kartellrecht, Köln-Berlin usw. 1962
SCHWARZENBERGER, Georg	International Law, Volume 1, 3. Edition, London 1957
SEIDL-HOHENVELDERN, Ignaz	Völkerrechtliche Erwägungen zum Deutschen Internationalen Kartellrecht, AWD BB, 1963, 73
SEYDEL, Helmut	Zur Systematik des GWB, NJW 1957, 1300

SIEBERT, Wolfgang	Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung, Marburg in Hessen 1934
SOERGEL-SIEBERT	Bürgerliches Gesetzbuch, 1. Bd. (§§ 1 - 432), 9. Aufl. Stuttgart 1959
STAUDINGER	Komm. zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. II, Teil 1 b (§§ 242 BGB) 11. Aufl., Berlin 1961
STRICKRODT, Georg	Liefer- und Leistungsverträge unter Wirkungen des Kartellverbots, WuW 1957, 75
TSCHIERSCHKY, Siegfried	Kartell-Organisation, Berlin-Wien 1928
	Kartell und Trust, 2. Aufl., Berlin-Leipzig 1932
VERDROSS, Alfred	Völkerrecht, 4. Aufl., Wien 1959
WOLFF, Reinhold	Die Rechtsgrundlagen der internationalen Kartelle, Berlin 1929
WÜRDINGER, Hans	Freiheit der persönlichen Entfaltung. Kartell- und Wettbewerbsrecht. Schriftenreihe der juristischen Studiengesellschaft Heft 8, Karlsruhe 1953
	Räumlicher Geltungsbereich des GWB, WuW 1956, 775
	Exportkartelle und EWG, Wuw 1960, 313

ZSCHOKKE, Hans Peter — Die Rechtsstellung internationaler Kartelle. Schweizerische Vereinigung für internationales Recht, Nr. 35, Zürich, Leipzig 1936

1. Einleitung

1.1 Problemstellung

Die Frage, auf welche Auslandsbeziehungen das deutsche Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) Anwendung findet, wird in § 98 Abs. 2 dieses Gesetzes beantwortet. Nach ihm findet das GWB Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes veranlaßt werden.

Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ergibt sich, daß in § 98 Abs. 2 die Geltung des Gesetzes davon abhängig gemacht ist, daß eine Wettbewerbsbeschränkung sich im Inland auswirkt. Wirkt sich eine Wettbewerbsbeschränkung im Inland aus, so fällt sie nach § 98 Abs. 2 unter das Gesetz, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt wird. Demnach findet das GWB keine Anwendung auf Wettbewerbsbeschränkungen, die im Inland veranlaßt werden und sich lediglich im Ausland auswirken.[1)]

Reine Exportkartelle beschränken sich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs des GWB. Sie treffen wettbewerbsbeschränkende Abreden nur für die Auslandsmärkte. Ein reines Exportkartell liegt beispielsweise vor, wenn deutsche Exporteure vereinbaren, bestimmte Preise auf Auslandsmärkten nicht zu unterschreiten, oder bestimmte Lieferungsbe-

---

1) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960, Anm. 3 zu § 6 GWB; GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 3; KOCH: BB 1959, 241 (243); SCHWARTZ: Deutsches internationales Kartellrecht 1962, S. 38 ff; WÜRDINGER: WuW 1960, 313 (316)

bedingungen auf diesen Märkten einzuhalten. Es handelt sich hier um Kartellabsprachen, die im Inland veranlaßt werden und sich lediglich im Ausland auswirken.[2] Reine Exportkartelle unterliegen dem generellen Kartellverbot des § 1 GWB nicht (§ 6 Abs. 1). Sie müssen aber nach § 9 Abs. 2 bei der Kartellbehörde angemeldet werden. Bis zur Anmeldung sind sie schwebend unwirksam und werden erst nach erfolgter Anmeldung wirksam. Reine Exportkartelle sind ferner einer Mißbrauchsaufsicht unterworfen; sie werden von der Kartellbehörde kontrolliert, ob sie ihre Stellung im Markt mißbrauchen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1, 2).

Es ergibt sich daher eine Kollision zwischen der Regelung der reinen Exportkartelle und dem § 98 Abs. 2. Einerseits gelten die Vorschriften des GWB nach § 98 Abs. 2 nicht für alle Kartellabsprachen, die im Inland veranlaßt werden und sich lediglich im Ausland auswirken, andererseits werden solche Kartellabsprachen durch § 6 Abs. 1, § 9 Abs. 2, § 12 unter die Geltung des GWB gezogen. Aufgabe der vorliegenden Arbeit soll die Untersuchung der Frage sein, ob tatsächlich eine Kollision zwischen diesen Normen vorliegt und wie sie gegebenenfalls voneinander abgegrenzt werden können.

Exportkartelle der in § 6 Abs. 1 bezeichneten Art, die "auch den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen innerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzes umfassen", werden unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2, 3 durch eine von der Kartellbehörde erteilten Erlaubnis wirksam (Exportkartelle mit Inlandsbindung). Das Ver-

---

2) BAUMBACH-HEFERMEHL: a.a.O., Anm. 4 zu § 6; MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ: Komm. 2. Aufl. 1963, Anm. 6 zu § 6; SCHWARTZ: a.a.O., S. 41, 47 ff

hältnis dieser Regelung zum § 98 Abs. 2 soll ebenfalls in dieser Arbeit untersucht werden.

1.2 Aufbau der Arbeit

Die Untersuchung der Verhältnisse zwischen den §§ 6, 9 Abs. 2, 12 und dem § 98 Abs. 2 setzt Klarheit über den Sinn dieser Vorschriften voraus. Dies fordert wiederum eine Darstellung von Sinn und Technik des GWB. Die Arbeit besteht demnach aus einem einleitenden Abschnitt über die vom GWB angewandte Technik, die Regelung der Kartelle allgemein und den Zweck dieses Gesetzes sowie aus drei Hauptteilen. In dem ersten Teil wird § 98 Abs. 2 erörtert. Der zweite Teil besteht aus der Untersuchung der Regelung der Exportkartelle im GWB. Reine Exportkartelle (§ 6 Abs. 1) und Exportkartelle mit Inlandsbindung (§ 6 Abs. 2, 3) sind in diesem Teil voneinander abzugrenzen. Als dritter Teil folgt die Erörterung der Verhältnisse zwischen den beiden Regelungen.

1.3 Die Technik des GWB

Das GWB beruht auf einer tiefgreifenden wirtschaftspolitischen Entscheidung des Gesetzgebers. Im Ausgangspunkt verbietet es den Unternehmen jede Beschränkung des Wettbewerbs. Der Gesetzgeber kann einen Wettbewerb nicht erzwingen, aber er kann den Wettbewerb, die Freiheit, Wettbewerb zu treiben, unverzichtbar machen. Diese grundsätzliche Entscheidung des Gesetzgebers ist Teil der deutschen Wirtschaftsverfassung.[3] Typisch für

---

3) Zum Inhalt des Begriffs der Wirtschaftsverfassung siehe: BÖHM: Die Ordnung der Wirtschaft 1937,

die vom GWB angewandte Technik sind drei Punkte:

1. es vermeidet, Grundbegriffe zu definieren,
2. es enthält generelle Klauseln,
3. es setzt zahlreiche wirtschaftlich abgegrenzte Tatbestandsmerkmale.

Diese Eigenart der Gesetzestechnik erklärt es, daß, obwohl das GWB jetzt mehr als sechs Jahre in Kraft ist, es der Rechtsprechung und der Theorie noch nicht gelungen ist, auch nur die Grundsatzfragen zu klären.

1.4 Die Regelung der Kartelle im GWB

Das GWB hat das Kartellproblem im folgenden Sinne zu lösen gesucht: grundsätzlich erklärt es in § 1 Kartellabsprachen (Kartellverträge und Kartellbeschlüsse) für unwirksam. Von diesem grundsätzlichen Kartellverbot gibt es eine Anzahl von Ausnahmen, die in den §§ 2 bis 8 geregelt sind.

Nach § 1 sind Verträge, die Unternehmen oder Vereinigungen von Unternehmen zu einem gemeinsamen Zweck schließen, und Beschlüsse von Vereinigungen von Unternehmen unwirksam, soweit sie geeignet sind, die Erzeugung oder die Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen durch Beschränkung des Wettbewerbs zu beeinflussen.[4] Damit ist das generelle

---

S. 54 ff; HAMANN: Deutsches Wirtschaftsverfassungsrecht 1958, S. 29 ff; HUBER: Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. 1, 1953, S. 20 ff; NIPPERDEY: DRZ 1950, 193 ff; RINCK: Wirtschaftsrecht 1963, Rdnr. 56-68.

4) Zum § 1 GWB siehe außer den Kommentaren zum Kartellgesetz: BORCHARDT, FIKENTSCHER: Wettbewerb, Wettbewerbsbeschränkung, Marktbeherrschung 1957, S. 43 ff; BENKENDORFF: WRP 1962, 146; FIKENTSCHER: WuW 1961, 788 ff; FREY: WuW 1962, 17 ff; KLAUE: WuW 1961, 323 ff; KARTTE: WuW 1963, 565 ff; MÜLLER-

Kartellverbot ausgesprochen.

Die Vorschrift des § 1 gilt nicht für die sogenannten Konditionenkartelle (§ 2), Rabattkartelle (§ 3), Normen- und Typisierungskartelle (§ 5 Abs. 1), und reine Exportkartelle (§ 6 Abs. 1). Solche Kartelle bedürfen zu ihrer Wirksamkeit nur der Anmeldung bei der Kartellbehörde (§ 9 Abs. 2). Nach § 12 stehen sie unter Mißbrauchsaufsicht. Sie werden von der Kartellbehörde daraufhin kontrolliert, ob sie ihre Stellung im Markt mißbrauchen.

Die Kartellbehörde kann die sogenannten Strukturkrisenkartelle (§ 4), Rationalisierungskartelle (§ 5 Abs. 2, 3, 4), Exportkartelle mit Inlandsbindung (§ 6 Abs. 2) und Importkartelle (§ 7) unter jeweils besonderen Voraussetzungen zulassen.

Der Bundesminister für Wirtschaft darf eine Erlaubnis für die sogenannten Konjunkturkrisenkartelle (§ 8) erteilen.

1.5 Der Zweck des GWB

Auslegung und Verständnis des GWB hängen davon ab, welches Rechtsgut dieses Gesetz schützen will. Über den Zweck des GWB herrscht im Schrifttum noch keine Einigkeit.

Ein Teil der Lehre sieht vor allem als Zweck des GWB

HENNEBERG: WuW 1963, 877 ff; LEHNICH: Die Wettbewerbsbeschränkung 1956, S. 520; MEYER-CORDING: WuW 1962, 461 ff; RUGE: WuW 1963, 698 ff

den Schutz des Wettbewerbs als Institution der freien Marktwirtschaft an.[5] Diese Meinung geht davon aus, daß die Wettbewerbswirtschaft die leistungsfähigste und daher zweckmäßigste Wirtschaftsform ist.[6] Die Absicht des Gesetzgebers ist deshalb, den Wettbewerb zu schützen. Der Schutz des Wettbewerbs hat nur als Reflex die Wirkung, daß die einzelnen Marktteilnehmer geschützt werden.

Eine andere Meinung lehrt,[7] das GWB wolle die wirtschaftliche Betätigung der einzelnen Marktteilnehmer, also der Anbieter und Nachfrager schützen, so daß die Mitbewerber einerseits frei sind, den Kunden irgendwelche Geschäftsbedingungen günstig anzubieten, und die Nachfrager frei sind, zwischen den verschiedenen Angeboten das günstigste zu wählen.

Der Zweck des GWB kann sich aus den Gesetzesmaterialien ergeben. In der Begründung des Entwurfes der Bundesregierung von 1952[8] finden sich über den Zweck des GWB folgende Äußerungen:

> "Das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen ..... soll die Freiheit des Wettbewerbs sicherstellen und wirtschaftliche Macht da beseitigen, wo sie die Wirksamkeit des Wettbewerbs und die ihm innewohnenden Tendenzen zur Leistungssteigerung beeinträch-

---

5) WÜRDINGER: WuW 1956, 775f, WuW 1960, 313, Freiheit der persönlichen Entfaltung 1953, S. 9f und 16; BALLERSTEDT: JZ 1956, 267 (271); BENISCH: WuW 1961 764 (777); RASCH: Komm. 2. Aufl. 1958, Anm. 2 zu § 1 und Anm. 2 zu § 35; STRICKRODT: WuW 1957, 75 (89)

6) siehe dazu Begründung des Regierungsentwurfes, BT Drucksache 1158, 2. Wahlperiode 1955, S. 21, 1. Sp. oben

7) FIKENTSCHER: BB 1956, 793, Wettbewerb und gewerblicher Rechtsschutz 1958, S. 227; LUKES: Der Kartellvertrag 1959, S. 184 ff; SEYDEL: NJW 1957, 1300

8) BT Drucksache 3462, 1. Wahlperiode 1952, S. 15

tigt und die bestmögliche Versorgung der Verbraucher in Frage stellt. Das Gesetz geht von der durch die wirtschaftswissenschaftliche Forschung erhärteten wirtschaftspolitischen Erfahrung aus, daß die Wettbewerbswirtschaft die ökonomischste und zugleich demokratischste Form der Wirtschaftsordnung ist."[9]

"..... Die Wettbewerbsordnung stellt die wirtschaftlichen 'Grundrechte' der Freiheit der Arbeit und der Verbrauchswahl sicher."[10]

"..... Die Erzwingung eines vollständigen Wettbewerbs würde hier der weiteren Konzentration Vorschub leisten, wodurch die Ziele dieses Gesetzes: die Erhaltung einer Vielzahl selbständiger Unternehmerexistenzen sowie die Sicherung des freien Zugangs neuer Unternehmen zum Markt erschwert werden."[11]

In dem Bericht des Ausschusses für Wirtschaftspolitik des Bundestages wird als Zweck des Gesetzes genannt:[12]

"Das Prinzip der Konkurrenzwirtschaft wird zum obersten Ordnungsgedanken des Gesetzes gemacht, wobei die Erkenntnis zugrunde liegt, daß eine Wettbewerbswirtschaft allen anderen Ordnungen überlegen ist. Dabei wird die Wettbewerbswirtschaft nicht nur aus Gründen der ökonomischen Zweckmäßigkeit verlangt, sondern auch aus einer grundlegenden gesellschaftspolitischen Zielsetzung: Die Konzentration von wirtschaftlicher Macht in privaten Kartellen oder marktbeherrschenden Unternehmungen wird wegen der Gefahr für eine freiheitliche Gesellschafts- und Staatsordnung als unerwünscht angesehen und soll dort, wo sie unvermeidbar ist, unter der Kontrolle des Staates stehen."

Der Bundesminister für Wirtschaft hat sich bei den parlamentarischen Beratungen im Jahre 1955 zur Zielsetzung des GWB in folgender Weise geäußert:[13]

"Ich erkenne in dem Ordnungssystem der sozialen Marktwirtschaft die ökonomische Grundlage eines demokratischen Staatswesens, das als unantastbaren

---

9) BT Drucksache, a.a.O., S. 15, linke Sp. oben
10) BT Drucksache, a.a.O., S. 16, linke Sp. unten
11) BT Drucksache, a.a.O., S. 16, rechte Sp. unten
12) zu BT Drucksache 3644, 2. Wahlperiode 1957, S. 5
13) BT Sitzungsberichte, 76. Sitzung, S. 4207

> Wert die menschliche Freiheit setzt. Es ist darum auch eine fast banale Selbstverständlichkeit, daß eine marktwirtschaftliche Ordnung auf dem Prinzip der Freiheit und Freizügigkeit beruht; und es ist darum die Aufgabe des Staates, darüber zu wachen, daß dieses Grundrecht der wirtschaftenden Menschen nicht durch private kollektive Bindungen und Vereinbarungen außer Kraft gesetzt wird."

Aus diesen Äußerungen geht hervor, daß das GWB zwei Hauptzwecken dient.[14] Es soll:

1. die Freiheit des Wettbewerbs sicherstellen zur Förderung der Leistungssteigerung und der bestmöglichen Versorgung der Verbraucher, und
2. zugleich die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung jedes einzelnen Marktteilnehmers sichern.

Zwischen den beiden Hauptzielen des Gesetzes gibt es einen inneren Zusammenhang. Der Gesetzgeber will den Wettbewerb aufrecht erhalten; damit ihm dies aber gelingt, muß die freie wirtschaftliche Betätigung der einzelnen Marktteilnehmer gesichert werden. Daher stehen beide Zwecke gleichrangig nebeneinander.

Das Bundeskartellamt hat sich dieser letzteren Meinung angeschlossen.[15] Der Bundesgerichtshof hat sich bis

---

14) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960 Einl. GWB Anm. 1-5; BIEDENKOPF: Grundfragen des Kartellrechts 1958, S. 11 (13-15); BRUGGER: WuW 1959, 467 (467-473); FLUME: WuW 1956, 457 (467); Frankfurter Komm. Einl. DTz45; GÜNTHER: WuW 1957, 677 ff, WuW 1958, 379 ff, BB 1957, 721, GRUR 1958, 575 (578), MA 1959, 269 (272-275), WuW 1960, 747 (754); GRIESBACH: BB 1962, 1011 (1015); HOPPMANN: Jahrbuch für Sozialwissenschaft 11 (1960), 298 (299-304); KOCH: BB 1959, 241 (247); KOENIGS: NJW 1961, 1041; MAYER-WEGELIN: Komm. 1962 Anm. 8, 9 zu § 1; MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARZ: Komm. 2. Aufl. 1963 Einführung S. 65; RAISER: JZ 1958, 1 (6), JZ 1961, 465 (472); RINCK: a.a.O., Rdnr. 625; SCHWARTZ: a.a.O., S. 33ff und 99.

15) WuW/E BKartA 145 (148), Beschl. vom 20.2.1960;

jetzt noch nicht eindeutig geäußert.[16)]

Zum Schluß ist zu bemerken, daß der Gesetzgeber nur die deutsche Wirtschaft ordnen wollte. Er unternahm es, den Wettbewerb und die freie wirtschaftliche Betätigung im Geltungsbereich des Gesetzes, also innerhalb der Bundesrepublik zu schützen.[17)] Für fremde Wirtschaftsgebiete wollte der deutsche Gesetzgeber keine Regelung treffen. Das konnte er auch nicht. Nach den von dem Völkerrecht anerkannten Grundsätzen ist die Geltung der Gesetze eines Staates räumlich begrenzt; sie fällt mit den Grenzen dieses Staates zusammen.[18)] Danach kann das deutsche GWB nur innerhalb der Bundesrepublik gelten.

WuW/E BKartA 281 (284), Beschl. vom 22.12.1960

16) BGHZ Urt. vom 26.10.1959, NJW 1960, 145.

17) WÜRDINGER: WuW 1956, 775 (776), WuW 1960, 313 (318); MÜLLER-HENNEBERG: WuW 1961, 309 (321-322); SCHWARTZ: a.a.O., S. 35

18) Dazu ausführlich unten S. 27 ff

2. Der räumliche Anwendungsbereich des GWB

Wenn deutsche Firmen eine Wettbewerbsbeschränkung für den deutschen Markt vereinbaren, dann findet das deutsche Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen ohne weiteres Anwendung. Aber auch zwischen Ausländern oder zwischen Deutschen und Ausländern kann eine Wettbewerbsbeschränkung, die den deutschen Markt oder den deutschen und andere Märkte einbezieht, vereinbart werden. Die Wettbewerbsbeschränkung weist in solchen Fällen Beziehungen zum Ausland auf. Die deutsche Behörde und der deutsche Richter stehen dann vor der Frage, welches das anwendbare Recht ist.[1] § 98 Abs. 2 beantwortet die Frage, wann das GWB angewandt wird. Dieser Absatz lautet:

> "Dieses Gesetz findet Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes veranlaßt werden."

Um den richtigen Sinn dieser Vorschrift zu gewinnen, sind drei Kriterien, Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Gesetzesmaterialien sowie als viertes die systematische Stellung der Vorschrift im Gesetz zu untersuchen. Das Ergebnis ist dem Zweck des GWB gegenüberzustellen und zu prüfen, ob es sich mit dem Zweck dieses Gesetzes vereinbaren läßt.

Vor dieser Erörterung sind hier nur folgende zwei Fragen zu beantworten: In welchem Sinn verwendet § 98 Abs. 2 den Begriff "Wettbewerbsbeschränkungen" und was versteht er unter dem Begriff "Geltungsbereich dieses

---

1) KEGEL: Internationales Privatrecht 1960, S. 3;
RAAPE: Internationales Privatrecht 5. Aufl. 1961, S. 1 - 2

Gesetzes".

Den Begriff "Wettbewerbsbeschränkungen" verwendet § 98 Abs. 2 in demselben Sinne, in dem das GWB ihn in seinem ersten Teil unter dem allgemeinen Titel "Wettbewerbsbeschränkungen" gebraucht. § 98 Abs. 2 wollte nur den Anwendungsbereich des GWB festlegen und nicht eine Bestimmung der Wettbewerbsbeschränkung geben.[2] Wenn Wettbewerbsbeschränkungen sich im Geltungsbereich des GWB auswirken, fallen sie nach § 98 Abs. 2 unter die Vorschriften seines ersten Teils (§§ 1 - 27).

Geltungsbereich des Gesetzes ist im Sinne des § 98 Abs. 2 das Gebiet, in dem das GWB gilt, also das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. Das Gebiet der Bundesrepublik besteht aus den Gebieten der in Art. 23 GG aufgezählten Länder.[3] Das GWB gilt auch für das Land Berlin (§ 108) und für das Saarland (§§ 1, 2, 3 III Nr. 1 des Gesetzes zur Einführung von Bundesrecht im Saarland vom 30. 6. 1959). Diese Auslegung des Begriffs "Geltungsbereich dieses Gesetzes" kann sich auch auf die Entstehungsgeschichte des GWB stützen. Der "Entwurf zu einem Gesetz zur Sicherung des Leistungswettbewerbs und zu einem Gesetz über das Monopolamt" von 1949[4], welcher der erste deutsche Vorläufer des § 98 Abs. 2 ist, spricht in § 2 Abs. 2 vom "Ausland" und "Inland" und § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes von 1952[5] vom "Bundesgebiet". Der Bundesrat zog den Ausdruck "Gel-

---

2) Ebenso SCHWARTZ: Deutsches Internationales Kartellrecht 1962, S. 29
3) MANGOLDT-KLEIN: Das Bonner Grundgesetz 1. Bd., 2. Aufl. 1957, S. 644
4) Drucksache der Verwaltung für Wirtschaft des Vereinigten Wirtschaftsgebietes vom 5. 7. 1949.
5) BT Drucksache 3462, 1. Wahlperiode 1952, S. 12

tungsbereich des Gesetzes" vor. Der Bundesrat führt in seinen Änderungsvorschlägen dazu aus:[6] zweckmäßig ist in diesem Gesetz nicht vom "Inland" und "Ausland", sondern stets von "im Geltungsbereich dieses Gesetzes" bzw. "außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes" zu sprechen.

2.1 Der Wortlaut des § 98 Abs. 2

Nach dem Wortlaut des § 98 Abs. fallen unter das GWB alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich des Gesetzes auswirken, "auch" wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes veranlaßt werden. "Auch" solche Wettbewerbsbeschränkungen fallen unter das Gesetz, aber nicht nur diese. Die richtige Bedeutung des Wörtchens "auch" verkennen JESSEN[7] und MÜLLER-HENNEBERG[8], die die Meinung vertreten, § 98 Abs. 2 wolle nur solche Wettbewerbsbeschränkungen erfassen, die außerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzes veranlaßt werden.[9]

Der Wortlaut des § 98 Abs. 2 zwingt dagegen anzunehmen, daß nicht nur solche Wettbewerbsbeschränkungen, die außerhalb des Geltungsbereichs des GWB veranlaßt werden, von dieser Vorschrift erfaßt sind, sondern alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich des Gesetzes auswirken, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden.

---

6) BT Drucksache 1158, 2. Wahlperiode 1955, Anl. 2, S. 76
7) JESSEN; AWD BB 1960, 137 f
8) MÜLLER-HENNEBERG: WuW 1961, 310 ff
9) Derselben Meinung RASCH: Komm. 2. Aufl. 1958, Anm. 2 zu § 98; MÜLLER-GRIES: Komm. 1958, Anm. III zu § 98.

2.2 Die Entstehungsgeschichte des § 98 Abs. 2

2.21 Die Gesetzesmaterialien

Eine dem § 98 Abs. 2 ähnliche Regelung findet sich in § 2 Abs. 2 des Entwurfes zu einem Gesetz zur Sicherung des Leistungswettbewerbs und zu einem Gesetz über das Monopolamt von 1949.[10] Dieser Absatz lautet:

> "Auf Unternehmen und deren Zusammenschlüsse mit Sitz und Geschäftsleistung im Ausland findet das Gesetz Anwendung, soweit sich deren Wirkung auf das Inland erstreckt, insbesondere, soweit sie durch inländische Niederlassungen oder Sachwalter am deutschen Markt beteiligt sind."

Die Begründung lautet dazu:

> "Soweit, und nur soweit, sich die Wirkung von Unternehmen mit Sitz und Geschäftsleistung im Ausland auch auf das Inland erstreckt, sollen nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung mit inländischen Unternehmen nach Abs. 2 auch sie von dem Gesetz erfaßt werden."

Dieser Absatz behandelt das Problem der Anwendung des Gesetzes auf Unternehmen und deren Zusammenschlüsse mit Sitz und Geschäftsleitung im Ausland. Hier ist zu bemerken, daß es bei der Anwendung des Gesetzes auf die Wirkung im Inland ankommt. Soweit sich die Wirkungen solcher Unternehmen und deren Zusammenschlüsse auf das Inland erstrecken, fallen sie unter das Gesetz. Als Beispiel einer solchen Wirkung zählt § 2 Abs. 2 die Beteiligung solcher Unternehmen an dem inländischen Markt durch inländische Niederlassungen oder Sachwalter auf. Dieser Gesetzesvorschlag wurde damit begründet, daß inländische und ausländische Unternehmen gleichmäßig zu behandeln seien.

---

10) Drucksache der Verwaltung für Wirtschaft des Vereinigten Wirtschaftsgebietes vom 5.7.1949

Der Entwurf der Bundesregierung von 1952 behandelt das Problem des Anwendungsbereichs des Gesetzes in § 73 Abs. 2. Dieser Absatz lautet:[11)]

> "Auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung im Ausland findet das Gesetz Anwendung, soweit sich die Wirkungen ihrer Geschäftstätigkeit auf das Bundesgebiet erstrecken, insbesondere soweit sie im Bundesgebiet durch gesetzliche Vertreter, Bevollmächtigte oder Agenten am Markt innerhalb der Bundesrepublik beteiligt sind."

Die Bundesregierung begründete diesen Absatz wie folgt:[12)]

> "Absatz 2 behandelt die Frage, inwieweit das Gesetz auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsbetrieb im Ausland anzuwenden sei. Maßgeblich ist dafür, ob sich die Wirkungen der Geschäftstätigkeit des 'ausländischen Unternehmens' auf das Bundesgebiet erstrecken. Als (allerdings nicht erschöpfende) Beispiele zählt das Gesetz hierfür die Fälle auf, daß das ausländische Unternehmen im Bundesgebiet durch Vertreter, Bevollmächtigte oder Agenten am Markt innerhalb der Bundesrepublik tätig ist. Liegen diese Voraussetzungen vor, so wird das im Ausland befindliche Unternehmen insoweit bei der Anwendung des Gesetzes dem inländischen Unternehmen gleichgestellt."

In § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes, wie in § 2 Abs. 2 des Entwurfes von 1949 werden Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung im Ausland vom Gesetz erfaßt, soweit ihre Tätigkeit im Ausland Wirkungen im Inland hat. In der Begründung des Regierungsentwurfes findet sich wieder, wie in der Begründung des Entwurfes von 1949, der Gedanke der Gleichbehandlung ausländischer und inländischer Unternehmen.

Im Jahre 1954 schlug der Bundesrat folgende Fassung

---

11) BT Drucksache 3462, 1. Wahlperiode 1952, S. 12
12) BT Drucksache, a.a.O., S. 49

vor:[13]

> "Dieses Gesetz findet Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken, auch wenn sie von Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes ausgehen."

Er begründete die neue Fassung wie folgt:[14]

> "Die neue Fassung des Abs. 2 soll klarstellen, daß von diesem Gesetz nur die, aber auch alle die Wettbewerbsbeschränkungen erfaßt werden, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken (z.B. auch durch die mit internationalen Kartellen verbundenen inländischen Produktionseinschränkungen)."

Die Bundesregierung hat die neue Fassung des Bundesrates ohne Änderungen akzeptiert.[15]

Der Ausschuß für Wirtschaftspolitik des Bundestages schlug als Fassung vor:[16]

> "Dieses Gesetz findet Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereiches dieses Gesetzes veranlaßt werden."

In seinem schriftlichen Bericht[17] begründete er diese Fassung wie folgt:

> "Mit dieser sehr allgemeinen und weiten Fassung des letzten Halbsatzes will der Ausschuß erreichen, daß alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken, unter das Gesetz fallen, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem die Wettbewerbsbeschränkungen vereinbart oder veranlaßt wurden. Die Möglichkeit der Kartellbehörde, gegen solche Wettbewerbsbeschränkungen einzuschreiten wird allerdings davon abhängen, ob die an solchen Verträgen

---

13) siehe Änderungsvorschläge des Bundesrates, BT Drucksache 1158, 2. Wahlperiode 1955, S. 76
14) Änderungsvorschläge des Bundesrates a.a.O., s. 76
15) siehe Stellungnahme der Bundesregierung zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates a.a.O., S. 85
16) BT Drucksache 3644, 2. Wahlperiode 1957, S. 57
17) zu BT Drucksache 3644, S. 40

> Beteiligten innerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzes durch gesetzliche Vertreter, Bevollmächtigte oder Agenten beteiligt sind oder die beteiligten Unternehmen nach den Grundsätzen des internationalen Rechts insoweit der Jurisdiktion der Bundesrepublik unterliegen oder auf die Verträge deutsches Recht anwendbar ist."

Die vom Ausschuß für Wirtschaftspolitik des Bundestages vorgeschlagene Fassung wurde vom GWB als § 98 Abs. 2 übernommen.

2.22 Folgerungen

Während nach § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes das Gesetz Anwendung finden sollte "auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung im Ausland", findet es nunmehr Anwendung nach der vom Bundesrat vorgeschlagenen und Gesetz gewordenen Fassung "auf alle Wettbewerbsbeschränkungen". Es fragt sich hier, was diese Änderung des Objekts der Anwendung bedeutet.

WÜRDINGER[18] hat dazu bemerkt, die Rechtsfolgen der Formulierung des Regierungsentwurfes seien bedenklich. Sie sollten darin bestehen, daß alsdann das deutsche Gesetz auf die im Ausland ansässigen Unternehmen Anwendung finde. Damit würden aber die ausländischen Unternehmen dem deutschen Gesetz unterworfen und der Geltungsbereich des Gesetzes werde über die Grenzen des Bundesgebietes hinaus erstreckt. Es sei zwar nicht möglich, die gesetzlichen Sanktionen auch im Ausland zu vollziehen. Die Vorschrift würde es aber ermöglichen, daß etwa ein ausländisches Kartellmitglied, welches die Bundesrepublik besucht, hier alsdann nach § 31 Nr. 1[19]

---

18) WÜRDINGER: WuW 1956, 775 (780)
19) Jetzt § 38 GWB

mit einer Geldbuße belegt werde. Die Vorschrift würde weiter, nach WÜRDINGERS Meinung, ermöglichen, daß die ausländischen Kartellmitglieder von einem deutschen Gericht gemäß § 28[20] zu Schadenersatz verurteilt werden könnten, mit der Folge, daß der Kläger Waren oder Schiffe des verurteilten ausländischen Kartellmitgliedes, welche in den Hoheitsbereich der deutschen Gerichte kommen, alsdann mit Arrest würde belegen können. Mit einer solchen Regelung würde der deutschen Wirtschaft nicht Schutz zuteil, sondern Schaden zugefügt. Mit der Neufassung sollten die oben dargelegten Konsequenzen, zu welchen die Fassung des Regierungsentwurfes führen würde, vermieden werden.

SCHWARTZ[21] meint, der Grund für den Ersatz des Wortes "Unternehmen" durch "Wettbewerbsbeschränkung" liege einfach darin, daß für den Gesetzgeber, nachdem er einmal die Entscheidung zugunsten der alleinigen Anknüpfung an die Auswirkung der Wettbewerbsbeschränkung getroffen hatte, kein Grund mehr bestünde, auf ihren (in- oder ausländischen) Veranlasser noch ausdrücklich hinzuweisen.

Um den Grund dieser Änderung des Objekts der Anwendung des Gesetzes zu ermitteln, ist die Begründung des Regierungsentwurfes und die Begründung des Bundesrates zur Neufassung zu berücksichtigen. In der Begründung des Entwurfes der Bundesregierung findet sich die Feststellung: "Absatz 2 behandelt die Frage, inwieweit das Gesetz auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsbetrieb im Ausland anzuwenden sei .....". Die Begründung des

---

20) Jetzt § 35 GWB
21) SCHWARTZ: a.a.O., S. 23

Bundesrates dagegen lautet: "Die Neufassung des Abs. 2 soll klarstellen, daß von diesem Gesetz nur die, aber auch alle die Wettbewerbsbeschränkungen erfaßt werden, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken." Es ergibt sich daraus, daß sich der Entwurf der Bundesregierung allein mit der Frage befaßte, unter welchen Voraussetzungen das Gesetz auf Unternehmen mit Sitz im Ausland Anwendung finden sollte, während der Bundesrat die Frage erweiterte. Er fragte, auf welche Wettbewerbsbeschränkungen mit Auslandsbeziehungen das Gesetz Anwendung finden sollte. Der Grund also dieser Änderung liegt darin, daß der Bundesrat den Anwendungsbereich des Gesetzes ausdehnen wollte. Die Neufassung spricht demnach eine Erweiterung des Gesetzesbereichs aus. Während der Entwurf der Bundesregierung lediglich den besonderen Fall der Anwendung des Gesetzes auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung im Ausland regelt, enthält die Neufassung eine generelle Bestimmung über den Anwendungsbereich des Gesetzes. Nach § 98 Abs. 2 findet das GWB Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden. Vereinbaren inländische Unternehmen eine Wettbewerbsbeschränkung im Ausland, die sich im Inland auswirkt, findet nach § 98 Abs. 2 das GWB Anwendung. Nach § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes wäre das Gesetz in diesem Fall nicht anwendbar. Vereinbaren inländische Unternehmen eine Wettbewerbsbeschränkung im Inland, die sich im Ausland auswirkt, gilt nach § 98 Abs. 2 in diesem Fall das Gesetz nicht. Nach § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes bleibt diese Frage offen, weil er nur den besonderen Fall der Anwendung des Gesetzes auf Unternehmen mit Sitz im Ausland regelt.

Während nach § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes das Gesetz Anwendung finden sollte auf Unternehmen mit Sitz oder Geschäftsleitung im Ausland "soweit sich die Wirkungen ihrer Geschäftstätigkeit auf das Bundesgebiet erstrecken", findet es nach § 98 Abs. 2 Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, "die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken". So hätten sich nach § 73 Abs. 2 des Regierungsentwurfes Zweifel ergeben können, ob das Gesetz angewandt werden kann, wenn Unternehmen mit Sitz im Ausland, deren Geschäftstätigkeit sich im Inland erstreckt und die eine Wettbewerbsbeschränkung vereinbaren, die sich ausschließlich im Ausland auswirkt. Mit der Fassung des § 98 Abs. 2 wird klargestellt, daß es immer bei der Anwendung des Gesetzes auf die Wirkungen einer Wettbewerbsbeschränkung im Inland ankommt. So findet nach § 98 Abs. 2 das Gesetz in dem erwähnten Fall keine Anwendung.[22)]

2.3 Die gesetzessystematische Stellung des § 98 Abs. 2

Die Vorschrift des § 98 Abs. 2 gehört zum fünften Teil des GWB, der den Titel "Anwendungsbereich des Gesetzes" trägt. Der erste Absatz dieses Paragraphen befaßt sich mit der Anwendbarkeit des GWB auf Unternehmen der öffentlichen Hand.

JESSEN[23)] meint, § 98 Abs. 2 könne nicht die Bedeutung haben, daß er alle Wettbewerbsbeschränkungen erfasse, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden. Das ergebe sich aus der Stellung dieser Vorschrift im Gesetz. Eine Bestimmung von einer so

---

22) SCHWARTZ: a.a.O., S. 23
23) JESSEN: AWD BB 1960, 137

weittragenden Bedeutung gehöre nicht in den zweiten Absatz eines Paragraphen, der mit der Stellung der Unternehmen der öffentlichen Hand, also einer Frage von weniger umfassender Bedeutung, beginnt. Vielmehr wäre sein richtiger Platz an der Spitze des ganzen Abschnittes, der mit "Anwendungsbereich des Gesetzes" überschrieben ist. Aus dieser gesetzessystematischen Stellung des § 98 Abs. 2 folge vielmehr, daß er nur Wettbewerbsbeschränkungen betreffe, die im Ausland veranlaßt werden.

Diese Meinung vermag nicht zu überzeugen. § 98 Abs. 2 ist die einzige Vorschrift des fünften Teils des GWB, die den räumlichen Anwendungsbereich des Gesetzes regelt, und die daher und nach ihrem Wortlaut für das ganze Gesetz gilt. Die übrigen Vorschriften dieses Teils regeln den sachlichen Anwendungsbereich des GWB, also die Frage, auf welche Bereiche der deutschen Wirtschaft das Gesetz Anwendung findet. Systematisch gesehen wäre es besser, wenn der Gesetzgeber die Regelung des räumlichen Anwendungsbereichs des GWB als ersten Absatz des § 98 den übrigen Vorschriften vorangestellt, oder dieser Regelung einen eigenen Paragraphen gewidmet hätte. Aus dieser Unterlassung läßt sich aber nicht schließen, daß § 98 Abs. 2 nur Wettbewerbsbeschränkungen erfassen wolle, die im Ausland veranlaßt werden.[24)]

2.4 Das Ergebnis der Untersuchung

2.41 Aus der bisherigen Untersuchung ergibt sich, daß die Vorschriften des GWB nach § 98 Abs. 2 Anwendung

---

24) SCHWARTZ: a.a.O., S. 28

finden auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden.[25] Wirkt sich die irgendwo von irgendjemandem veranlaßte Wettbewerbsbeschränkung im Inland aus, dann kommen alle Vorschriften des Gesetzes zur Anwendung.[26] § 98 Abs. 2 spricht von der Anwendung des Gesetzes allgemein. "Dieses Gesetz findet Anwendung .....".

Dieses Ergebnis entspricht dem Willen des Gesetzgebers. Das bestätigt die Entstehungsgeschichte der Vorschrift. Nach dem Willen des Bundesrates soll die Fassung des § 98 Abs. 2 klarstellen, daß von diesem Gesetz nur die, aber auch alle die Wettbewerbsbeschränkungen erfaßt werden, die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken. Der Ausschuß für Wirtschaftspolitik des Bundestages wollte mit dieser Fassung erreichen, daß alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken, unter das Gesetz fallen, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie vereinbart oder veranlaßt wurden.

Diesen Willen des Gesetzgebers gibt der Wortlaut des § 98 Abs. 2 wieder. Nach dieser Vorschrift fallen unter das GWB alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich innerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes auswirken, "auch" wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes veranlaßt werden. "Auch" solche Wettbewerbsbeschränkungen fallen unter das Gesetz, aber nicht

---

25) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl., Anm. 3 zu § 6; GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 3; RINCK: Wirtschaftsrecht 1963, Rdnr. 952; SCHWARTZ: a.a.O., S. 36

26) RINCK: a.a.O., Rdnr. 954

nur diese.

2.42 Dieses Ergebnis steht mit dem vom GWB verfolgten Zweck im Einklang. Wie oben[27)] dargelegt wurde, will der Gesetzgeber den Wettbewerb und die freie wirtschaftliche Betätigung der einzelnen Marktteilnehmer innerhalb der Bundesrepublik schützen. Nur wenn eine Wettbewerbsbeschränkung sich auf den Wettbewerb und die freie wirtschaftliche Betätigung innerhalb der Bundesrepublik auswirkt, unterliegt sie den Vorschriften des GWB. Denn der Gesetzgeber hatte keinen Grund, Wettbewerbsbeschränkungen, die keine Auswirkung auf den Wettbewerb und die freie wirtschaftliche Betätigung innerhalb der Bundesrepublik haben, unter die Geltung des Gesetzes zu ziehen.

2.43 Wettbewerbsbeschränkungen, die sich auf den inländischen Markt auswirken, fallen unter das Gesetz, gleichgültig wo und von wem sie veranlaßt werden. Hier lassen sich mehrere Fälle unterscheiden:

1. Inländische oder ausländische oder in- und ausländische Unternehmen vereinbaren im Inland eine Wettbewerbsbeschränkung, die den inländischen Markt allein oder zugleich mit anderen Märkten einbezieht.
2. Inländische oder ausländische oder in- und ausländische Unternehmen vereinbaren im Ausland eine Wettbewerbsbeschränkung, die den inländischen Markt allein oder zugleich mit anderen Märkten einbezieht.

Wettbewerbsbeschränkungen, die sich auf den inländi-

---

27) oben S. 8

schen Markt nicht auswirken, fallen nicht unter das Gesetz. Hier können folgende Fälle unterschieden werden:

1. Inländische oder ausländische oder in- und ausländische Unternehmen vereinbaren im Inland eine Wettbewerbsbeschränkung, die nur ausländische Märkte einbezieht.
2. Inländische oder ausländische oder in- und ausländische Unternehmen vereinbaren im Ausland eine Wettbewerbsbeschränkung, die nur ausländische Märkte einbezieht.

Eine Wettbewerbsbeschränkung fällt nach § 98 Abs. 2 unter das GWB, wenn sie sich im Inland auswirkt. Was unter "Auswirkung im Inland" zu verstehen ist, wird in dem nächsten Abschnitt erörtert.

2.5 Die Bedeutung des Begriffs "Inlandswirkung"

Der Begriff "Inlandswirkung" wird in § 98 Abs. 2 nicht näher definiert. Die Bedeutung dieses Begriffs läßt sich auch nicht aus den Gesetzesmaterialien erklären. Im Schrifttum herrscht darüber noch keine Einigkeit.

LANGE[28] versteht unter Auswirkung "irgendein Ereignis, das im Inland tatsächlich festgestellt werden kann." Nach JESSEN[29] wirkt sich eine Wettbewerbsbeschränkung, die im Ausland veranlaßt wird, im Inland aus, wenn sie im Inland durchgeführt wird. WÜRDINGER[30] verlangt, daß die Wettbewerbsbeschränkungen auf das Inland sozusagen gezielt sind, also sich im Inland nach der Absicht der

---

28) LANGE: Komm. 3. Aufl. 1958, § 98 Anm. B III 1 und 3
29) JESSEN: a.a.O., S. 138
30) WÜRDINGER: WuW 1960, 313 (315)

Handelnden auswirken sollen. BARUCH[31] unterscheidet zwischen inländischen Wettbewerbsbeschränkungen, die von inländischen Unternehmen ausgehen und lediglich Regelungen für einen Auslandsmarkt vorsehen und ausländischen Wettbewerbsbeschränkungen, die von Unternehmen mit Sitz im Ausland ausgehen. Bei inländischen Wettbewerbsbeschränkungen sieht BARUCH als Inlandswirkung im Sinne des § 98 Abs. 2 die kartellmäßige Bindung eines inländischen Unternehmens an. Diese besteht darin, daß ein Unternehmen mit Sitz im Inland durch die Kartellabsprache in seinem Wettbewerb beschränkt wird; denn auf Grund des Kartellvertrages ist das Unternehmen (im Inland) verpflichtet, sich gegenüber Nachfrager mit Sitz im Ausland in seiner freien unternehmerischen Tätigkeit einzuschränken. Bei im Ausland vereinbarten Wettbewerbsbeschränkung wirkt sich eine Wettbewerbsbeschränkung im Inland aus, wenn sie geeignet ist, die inländische Erzeugung oder die inländischen Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen durch Beschränkung des Wettbewerbs zu beeinflussen.

Inlandswirkung ist nach SCHWARTZ[32] die Folge einer im In- oder Ausland vorgenommenen Handlung oder Unterlassung. Die Auswirkung müsse nicht notwendig gewollt, bezweckt oder beabsichtigt sein. Die irgendwo von irgendjemandem veranlaßte Wettbewerbsbeschränkung falle nach § 98 Abs. 2 unter das GWB, wenn sie sich auf das von der einschlägigen Sachnorm für das Inland geschützte Rechtsgut unmittelbar auswirke, es unmittelbar beeinträchtige.[33]

---

31) BARUCH: WuW 1961, 530 ff
32) SCHWARTZ: a.a.O., S. 30 ff, 95 ff
33) SCHWARTZ: a.a.O., S. 40

Wie oben[34)] dargelegt wurde, bezweckt das GWB den Schutz des inländischen Marktes. Diesen Zweck des Gesetzes bestätigt auch § 98 Abs. 2, indem er bestimmt, daß die Geltung des GWB davon abhängig ist, daß eine Wettbewerbsbeschränkung sich im Inland auswirkt. Die einzelnen Sachnormen des Gesetzes beanspruchen demnach Geltung, wenn das von ihnen geschützte Rechtsgut auf dem inländischen Markt beeinträchtigt wird. Wann eine solche Beeinträchtigung gegeben ist, beantworten die Sachnormen selbst. Die irgenwo von irgenjemandem veranlaßte Wettbewerbsbeschränkung beeinträchtigt das von einer Sachnorm geschützte Rechtsgut, wenn sie die Tatbestandsmerkmale dieser Sachnorm im Inland erfüllt.

Vereinbaren beispielsweise zwei Unternehmen A und B mit Sitz in England, die das Erzeugnis X nach Deutschland exportieren, daß das Unternehmen A nur Kunden in Bayern und B nur Kunden in Niedersachsen beliefern soll, so wird dadurch die Wahlmöglichkeit der Abnehmer am deutschen Markt beschränkt. Die Abrede erfüllt die Tatbestandsmerkmale des § 1 GWB im Inland. Sie wirkt sich daher im Sinne des § 98 Abs. 2 im Inland aus und fällt unter § 1 GWB.

Schreibt das Unternehmen Y mit Sitz in Frankreich seinen deutschen Abnehmern die Weiterverkaufspreise für den Absatz auf dem deutschen Markt vor, so werden die deutschen Abnehmer in ihrer Freiheit, die Preise frei zu gestalten, auf dem deutschen Markt beschränkt. Die Tatbestandsmerkmale des § 15 GWB werden im Inland erfüllt. Diese Vorschrift beansprucht nach § 98 Abs. 2 Geltung.

---

34) oben S. 8

Vereinbaren die deutschen Unternehmen A und B, die einen Teil ihrer Produktion ins Ausland exportieren, bestimmte Preise auf den Auslandsmärkten einzuhalten, so wirkt sich diese Kartellabsprache allein im Ausland aus, denn die Wahlmöglichkeit der Abnehmer wird nur auf den Auslandsmärkten beschränkt. In diesem Fall liegt ein reines Exportkartell vor. Reine Exportkartelle sind nach § 6 Abs. 1 von dem Kartellverbot des § 1 GWB frei; sie sind lediglich einer Anmeldungspflicht unterworfen. Wenn die Unternehmen A und B dazu vereinbaren, bestimmte Preise auch auf dem inländischen Markt einzuhalten, dann wirkt sich die Kartellabsprache auch im Inland aus. Das Kartell fällt unter § 1 und ist unwirksam. Es kann nur durch eine von der Kartellbehörde erteilten Erlaubnis wirksam werden. (§ 6 Abs. 2, Exportkartelle mit Inlandsbindung). Außer den Wirkungen auf den Auslandsmärkten können reine Exportkartelle Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben.[35] Solche Rückwirkungen können durch die Interdependenz der Preise entstehen, weil durch ein Exportkartell Ausfuhrerlöse und -mengen verändert werden. Als Folge wird im Inland die Nachfrage der Kartellmitglieder und ferner, sofern sie nicht ihre gesamte Produktion exportieren, auch das Angebot der Kartellmitglieder verändert. Preis- und Mengenänderungen sind die Folgen. Jede Änderung der Exporterlöse oder -mengen durch ein Exportkartell beeinflußt wegen der Interdependenz der Preise auch den Ver-

---

35) BALLMANN: Neue Betriebswirtschaft 1956, 29 ff; DAIG: Verbotene und genehmigungsfähige Kartelle nach Art. 65 des Vertrages über die Gründung der europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl 1957, S. 132; HOPPMANN: Jahrbuch für Sozialwissenschaft 11 (1960), S. 321 f; KRUSE: Außenwirtschaft 1958, S. 468; ISAY: WuW 1953, 577 (586)

kehr mit Erzeugnissen auf den Inlandsmärkten.[36] Diese Rückwirkungen hat der Gesetzgeber mit der Freistellung von reinen Exportkartellen zugelassen. Sie sind nicht direkte Folgen eines reinen Exportkartells, sondern mögliche indirekte Reflexwirkungen und entsprechen nicht den Wirkungen, die reine Exportkartelle auf den Auslandsmärkten haben.[37]

2.6 Das Territorialitätsprinzip und der § 98 Abs. 2

Vereinbaren Unternehmen mit Sitz im Ausland eine Wettbewerbsbeschränkung, die sich im Inland auswirkt, findet nach § 98 Abs. 2 das GWB Anwendung. Die Frage ist, ob sich diese Regelung mit dem Völkerrecht vereinbaren läßt.

Nach den vom Völkerrecht anerkannten Grundsätzen kann jeder Staat seine Hoheitsgewalt nur innerhalb seines Hoheitsbereichs ausüben. Die Hoheitsgewalt jedes Staates ist räumlich begrenzt, sie fällt mit seinen Grenzen zusammen.[38] Die rechtliche Beziehung zwischen der grundsätzlich räumlich begrenzten Staatsgewalt des modernen Territorialstaates und seinem Staatsgebiet wird

---

36) HOPPMANN: a.a.O., S. 321
37) HOPPMANN: a.a.O., S. 322; SCHWARTZ: a.a.O., S. 42
38) DAHM: Völkerrecht Bd. 1, 1958, S. 152 ff, 201 ff, 250 ff; Von der HEYDE: Völkerrecht Bd. 1, 1958, S. 223, 232-233; BEITZKE: Probleme der Enteignung im Internationalen Privatrecht in Festschrift für RAAPE, S. 93 (106); FICKER: Grundlagen des deutschen interlokalen Rechts 1952, S. 72; HEIZ: Das fremde öffentliche Recht im Internationalen Kollisionsrecht, Zürcher Studien zum Internationalen Recht Nr. 29, 1959, S. 28 ff, 240; NEUMEYER: Internationales Verwaltungsrecht Bd. IV, 1936, S. 429; RAAPE: Internationales Privatrecht 1961, S. 655

allgemein als Gebietshoheit bezeichnet.[39] Die Gebietshoheit des Staats äußert sich nicht nur positiv in der Anerkennung der auf seinem Boden bestehenden Rechtsordnungen, sondern auch negativ darin, daß kein Staat durch seine Organe auf dem Boden eines anderen Staates ohne dessen Zustimmung irgendwelche Akte vornehmen darf.[40]

Aus diesen Grundsätzen folgt: 1. daß die Geltung der Gesetze eines Staates und ihre Anwendung durch die zuständigen Behörden räumlich begrenzt sind; sie fallen mit den Grenzen dieses Staates zusammen. Beispiel: Zwei Griechen heiraten nach dem griechischen Recht in Athen. Wenn sie später nach Deutschland ziehen, werden sie auch hier als verheiratet angesehen, obwohl die Eheschließung in Deutschland anders geregelt ist als in Griechenland.
2. die Tätigkeit der Gerichte und der Behörden eines Staates kann sich nur innerhalb des Gebiets dieses Staates entfalten. Beispiel: Ein Franzose tötet in Frankreich einen Engländer. In diesem Falle können deutsche Polizeibehörden keine Verhaftung in Frankreich vornehmen, und deutsche Gerichte sind zur Aburteilung des Täters nicht berechtigt.[41]

Die Hoheitsgewalt eines Staates darf also nur auf dem Gebiet dieses Staates ausgeübt werden, aber sie darf auch gegenüber Ausländern, die sich im Inland befinden und auf Tatbestände, die sich im Inland abspielen, aber

---

39) RIDDER: Gebietshoheit in Wörterbuch des Völkerrechts STRUPP-Schlochauer, Bd. 1, S. 624
40) FICKER: a.a.O., S. 73 f; RIEZLER: Die räumliche Begrenzung des Privatrechts 1948, S. 89 f
41) DAHM: a.a.O., S. 250; HEIZ: a.a.O., S. 29;

teilweise Beziehungen zu anderen Staaten aufweisen, ausgeübt werden. Unter welchen Voraussetzungen das geschehen kann, entscheidet das innerstaatliche Recht, innerhalb der vom Völkerrecht anerkannten Grundprinzipien.[42] Sie sind Gegenstand des sogenannten internationalen (in Wirklichkeit nationalen) Privatrechts, Strafrechts, Verwaltungsrechts. Dazu bedient sich das internationale Privat-, Straf- und Verwaltungsrecht der sogenannten Kollisionsnormen. Kollisionsnormen, die den Bereich bestimmen, innerhalb dessen das eigene Recht eines Staates zur Anwendung kommen soll, werden einseitig genannt, während andere, die fremdes Recht für anwendbar erklären, zweiseitig genannt werden.[43] Die Kollisionsnormen sind Anknüpfungsnormen; sie knüpfen einen Sachverhalt an Rechtsordnungen.

Die Staaten sind nach dem Völkerrecht nicht vollkommen frei in der Wahl der Tatbestände, welche sie ihrer Regelung unterwerfen wollen. Ein Staat darf nur solche Tatbestände regeln, die eine Beziehung zum Inland aufweisen.[44] Ein Staat darf also nur Tatbestände regeln, die "entweder im Inland gesetzt wurden, oder dort fortgesetzt wurden, oder an denen ein Inländer aktiv beteiligt ist, oder die einen Inländer oder ein inländisches Rechtsgut verletzen."[45] Diese Normierung bedarf somit eines "sinnvollen Anknüpfungspunkts."[46] Wenn er

---

SCHWARTZ: a.a.O., S. 187, 246

42) DAHM: a.a.O., S. 254; HEIZ: a.a.O., S. 28 ff; DÖRINKEL: Internationales Kartellrecht 1932, S. 86

43) KEGEL: a.a.O., S. 74; HEIZ: a.a.O., S. 48 f

44) DAHM: a.a.O., S. 256; VERDROSS: Völkerrecht, 4. Aufl. 1959, S. 248; HEIZ: a.a.O., S. 29; HUG: in Kartelle und Monopole II, S. 603 (619)

45) VERDROSS: a.a.O., S. 248; HEIZ: a.a.O., S. 29; HUG: a.a.O., S. 619

46) DAHM: a.a.O., S. 256

fehlt, dann ist die Ausübung der Jurisdiktion eines Staates wie auch die Anwendung seines Rechts völkerrechtswidrig.[47)]

Eine besondere Ausprägung des Territorialitätsprinzips ist die sogenannte objektive Territorialität. Das Territorialitätsprinzip wird dahin ausgelegt, daß bei Distanzdelikten die Anwendung des Strafrechts im Sinne des Territorialitätsprinzips nicht nur an den Ort der Handlung, sondern auch an den Ort des Erfolgseintritts angeknüpft wird (Ubiquitätstheorie). Diese Auslegung wird als völkerrechtlich unbedenklich betrachtet.[48)] Der Ständige Internationale Gerichtshof hat die Ubiquitätstheorie in der Entscheidung des bekannten Lotus-Falles angewandt. In diesem Fall ging es um einen Zusammenstoß auf offener See zwischen dem französischen Schiff Lotus und einem türkischen Schiff, der den Verlust des türkischen Schiffes und den Tod von acht Türken zur Folge hatte. Die Türkei führte ein Strafverfahren gegen den Kapitän des türkischen Schiffes und den Offizier des französischen Schiffes, der bei dem Zusammenstoß Wachdienst hatte. Beide wurden zu Gefängnisstrafen verurteilt. Die französische Regierung protestierte und behauptete, daß die Türkei keine Jurisdiktion über eine von einem Ausländer auf einem ausländi-

---

47) DAHM: a.a.O., S. 256; VERDROSS: a.a.O., S. 248; SCHÜLE: Völkerrechtliches Delikt in Wörterbuch des Völkerrechts STRUPP, SCHLOCHAUER Bd. 1 1960, S. 326 ff

48) DAHM: a.a.O., S. 259; GUGGENHEIM: Lehrbuch des Völkerrechts, Bd. 1, 1948, S. 332 f; JESCHEK: IntR Dipl. 1956, 75 (93); JESSUP: Transnational Law, 1956, S. 39-46; SCHRÖDER: ZStr. W 1942, 57 (64 Anm. 12); SCHWARZENBERGER: International Law, Volume 1, 3. Edition, 1957, S. 254.

schen Schiff begangene Handlung besessen habe. Der Ständige Internationale Gerichtshof entschied, daß die Türkei nicht gegen die Grundsätze des internationalen Rechts gehandelt habe, vor allem weil die Folgen der an Bord der Lotus begangenen Tat auf türkischem Gebiet (dem türkischen Schiff) eingetreten seien. In seinem Urteil führte er aus:[49)]

> "..... Dem Gerichtshof ist kein Argument bekannt geworden, aus dem sich ergäbe, daß die Staaten sich als gegenseitig verpflichtet anerkennen, nur den Ort zu berücksichtigen, wo sich der Täter der strafbaren Handlung im Augenblick ihrer Begehung befindet. Dagegen steht es fest, daß die Gerichte vieler Länder, selbst solcher, die ihrer Strafgesetzgebung einen streng räumlichen Charakter geben, das Strafgesetz in dem Sinne auslegen, daß die strafbaren Handlungen, deren Täter sich im Augenblick der Begehung auf dem Gebiet eines anderen Staates befinden, nichtsdestoweniger als im heimischen Gebiet begangen angesehen werden müssen, wenn sich dort eines der Tatbestandsmerkmale des Delikts, insbesondere sein Erfolg vollzogen hat. Auch die französische Rechtssprechung hat bei verschiedenen Tatbeständen diese Art der Auslegung des Grundsatzes der Territorialität anerkannt. Andererseits sind dem Gerichtshof keine Fälle bekannt, in denen Regierungen dagegen protestiert hätten, daß ein Strafgesetz eine derartige Regel enthalte oder daß die Gerichte eines Landes ihre Strafgesetzgebung in diesem Sinn ausgelegt hätten. Infolgedessen ist es, da der Erfolg des Delikts auf dem türkischen Schiff eingetreten ist, unmöglich, zu behaupten, daß eine Regel des internationalen Rechts bestehe, die der Türkei untersage, ein Strafverfahren gegen den Leutnant Demons zu betreiben, weil der Täter sich auf dem französischen Schiff befand."

Jetzt ist zu prüfen, wie sich die kartellrechtlichen Vorschriften zu den ausgeführten Generallinien der Territorialität verhalten. Dabei ist zu unterscheiden zwischen der Rechtslage vor und der Rechtslage nach dem

---

49) Entscheidungen des Ständigen Internationalen Gerichtshofs in deutscher Übersetzung, herausgegeben von dem Institut für internationales Recht in Kiel, 5. Bd. 1927, S. 71 (95)

Erlaß des GWB.

Vor dem Erlaß des GWB unterschied die herrschende Lehre zwischen Kartellnormen, die dem öffentlichen Recht angehören und anderen, die dem Privatrecht angehören. Auf die verwaltungsrechtlichen Kartellnormen finde das Territorialitätsprinzip Anwendung; ihr Bereich werde durch die Befehlsgewalt des Staates begrenzt, die ihrerseits an den Landesgrenzen ihr Ende erreiche.[50] Dasselbe gelte für die strafrechtlichen Kartellnormen.[51] Diese Normen würden dann angewandt, wenn die betreffende Tat im Inland begangen sei, wobei es genüge, wenn ein Fall des Tatbestandes im Inland verwirklicht oder der Erfolg im Inland eingetreten sei.[52] Das Territorialitätsprinzip gelte auch hinsichtlich der kartellprivatrechtlichen Normen, die zivilrechtliche Delikte betreffen; diese Normen würden angewandt, wenn das Kartelldelikt im Inland begangen sei (lex loci delicti commissi).[53] Die internationalrechtliche Tragweite der kartellrechtlichen Vorschriften wird demnach durch ihre rechtssystematische Stellung mitbestimmt,[54] also durch ihre Zugehörigkeit zum Verwaltungs-, Straf- oder Privatrecht.

---

50) DÖRINKEL: a.a.O., S. 86; CALLMANN: Das deutsche Kartellrecht, 1934, S. 158; FRIEDLÄNDER: Die Rechtspraxis der Kartelle und Konzerne in Europa 1938, S. 334; ISAY: in derselbe - TSCHIERSCHKY: Kartellverordnung 1925, Anm. 2 zu § 4; WOLFF: Die Rechtsgrundlagen der internationalen Kartelle 1929, S. 107; ZSCHOKKE: Die Rechtsstellung internationaler Kartelle 1936, S. 50

51) DÖRINKEL: a.a.O., S. 69 f; FRIEDLÄNDER: a.a.O., S. 334; ISAY: a.a.O., Anm. 3 zu § 9

52) DÖRINKEL: a.a.O., S. 69 f; FRIEDLÄNDER: a.a.O., S. 334; WOLFF: a.a.O., S. 107, 129-131

53) DÖRINKEL: a.a.O., S. 71; FRIEDLÄNDER: a.a.O., S. 329; WOLFF: a.a.O., S. 107, 117

54) WOLFF: a.a.O., S. 109

Nach § 98 Abs. 2 GWB findet dieses Gesetz Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Geltungsbereich des Gesetzes auswirken, auch wenn sie außerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzes veranlaßt werden. In diesem Absatz wird der objektive Territorialitätsgrundsatz dargelegt.[55] Der § 98 Abs. 2 unterscheidet zwischen dem Ort der Veranlassung einer Wettbewerbsbeschränkung und dem Ort ihrer Auswirkung. Entscheidend für die Anwendung des GWB ist der Ort der Auswirkung einer Wettbewerbsbeschränkung. Liegt dieser im Inland, so fällt die Wettbewerbsbeschränkung unter das GWB und dieses Gesetz gilt dann in vollem Umfang.[56]

Aus der bisherigen Untersuchung ergibt sich, daß die Regelung des § 98 Abs. 2 nicht gegen die vom Völkerrecht anerkannten Grundsätze verstößt, sondern mit diesen Grundsätzen übereinstimmt, da sie den als völkerrechtlich unbedenklich anzusehenden objektiven Territorialitätsgrundsatz darstellt.

2.7. Die Regelung des Anwendungsbereichs in ausländischen Kartellgesetzen

Die meisten Kartellgesetze enthalten keine besondere Regelung des räumlichen Anwendungsbereichs. Eine solche Regelung findet sich zur Zeit in den Kartellgesetzen von Österreich, Dänemark, England, Norwegen und

---

55) SEIDL-HOHENVELDERN: a.a.O., S. 74; SCHWARTZ: a.a.O., S. 254

56) Beispiel: Unternehmen mit Sitz im Ausland, die das Erzeugnis X nach Deutschland exportieren, setzen bestimmte Preise für die deutschen Abnehmer fest. Der Ort der Veranlassung liegt in diesem Fall im Ausland. Die Folgen aber dieser Absprache treten auf den inländischen Markt ein, denn die Wahlmöglichkeit der Abnehmer wird auf dem deutschen Markt

Spanien.

Das österreichische Kartellgesetz von 1951 in der Fassung der dritten Novelle von 1958 ordnet in § 2 an:[57]

(1) Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes finden auch auf im Ausland getroffene Kartellvereinbarungen Anwendung, soweit sie im Bundesgebiet durchgeführt werden sollen.
(2) Keine Anwendung finden die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes
1. auf Kartelle im Sinne des § 1
a) .....
b) soweit sie den ausländischen Markt betreffen.

Demnach wird das österreichische Gesetz auch auf internationale und ausländische Kartelle dann angewandt, wenn und soweit sie sich auf den inländischen Markt beziehen und die Absicht besteht, sie im Inland durchzuführen.[58] Geschäftstätigkeit oder Durchführungshandlungen im Inland sind nicht erforderlich.

Anders als das österreichische Gesetz verzichtet das dänische Kartellgesetz von 1955 auf die Erfordernis der Absicht der Durchführung im Inland. § 2 Abs. 1 dieses Gesetzes lautet:[59]

"Das Gesetz findet auf Personen- und Kapitalgesellschaften und ähnliche Unternehmen in Wirtschaftszweigen Anwendung, in denen der Wettbewerb im gan-

---

beschränkt.
57) Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich 272/1959
58) JAHN-JUNKERSTORFF: Internationales Handbuch der Kartellpolitik 1958, S. 391 (397); PÜTZ: WuW 1952, 594 (598); SCHWARTZ: Anwendbarkeit nationalen Kartellrechts auf internationale Wettbewerbsbeschränkungen, in Kartelle und Monopole, Bd. II 1961, S. 673 (686)
59) Deutsche Übersetzung des Gesetzestextes in WuW 1955, 660

zen Land oder innerhalb örtlicher Marktgebiete in einer Weise beschränkt ist, daß die Unternehmen einen wesentlichen Einfluß auf die Preis-, Produktions-, Umsatz- und Transportverhältnisse ausüben oder in Zukunft ausüben können."

Demnach findet dieses Gesetz Anwendung auf einzelne Unternehmen oder Kartelle, die den dänischen Markt wesentlich beeinflussen oder dazu geeignet sind.[60)]

Das englische Gesetz von 1956[61)] ist nach § 6 Abs. 1 auf jede Vereinbarung anwendbar, an der mindestens zwei Personen beteiligt sind, die innerhalb Englands geschäftstätig sind in Bezug auf die Produktion oder die Lieferung von Gütern oder in Bezug eines Herstellverfahrens auf Güter. Auch ausländische Kartelle unterliegen dem Gesetz, wenn zwei der ausländischen Partner im Inland geschäftstätig sind. Aus § 8 Abs. 8 ergibt sich, daß Wettbewerbsbeschränkungen, die sich nicht auf das Inland beziehen, nicht unter das Gesetz fallen. Inlandsbezogenheit der Wettbewerbsbeschränkung und Geschäftstätigkeit von mindestens zwei der Vertragspartner im Inland sind also die Voraussetzung der Anwendbarkeit des englischen Gesetzes.

Nach § 33 des norwegischen Gesetzes von 1953[62)] sind alle Kartelle melde- und berichtspflichtig, die Preise, Profite, Kostenberechnungen, Geschäftsbedingungen, die Produktion oder den Absatz innerhalb von Norwegen regeln oder die eine solche Regelung bezwecken. Umgekehrt

---

60) JAHN-JUNCKERSTORFF: a.a.O., S. 69 (73); SCHWARTZ: a.a.O., S. 687
61) Deutsche Übersetzung des Gesetzestextes in WuW 1956, 818
62) Englische Übersetzung des Gesetzestextes in Guide to Legislation on Restrictive Business Practices, Volume III, 1963

unterliegen alle Kartelle, die sich nicht auf das Inland beziehen, grundsätzlich nicht dem Gesetz, gleichgültig ob sie im Inland oder im Ausland, von In- oder Ausländern vereinbart werden (§ 43).

Auf Kartelle, die sich auf den inländischen Markt beziehen wird auch das spanische Kartellgesetz von 1963[63] angewandt. Nach § 1 Abs. 1 sind Verhaltensweisen verboten, die sich aus Verträgen, Beschlüssen oder bewußtem Parallelverhalten ergeben und eine Behinderung, Verfälschung oder Beschränkung des Wettbewerbs auf dem gesamten Inlandsmarkt oder einen Teil dieses Marktes bezwecken oder bewirken.

In allen diesen Regelungen ist die Anwendbarkeit der Kartellgesetze davon abhängig gemacht, daß sich die Wettbewerbsbeschränkungen auf den inländischen Markt beziehen. Keine Rolle spielen dagegen der Ort des Abschlusses oder der Erfüllung des Vertrages sowie der Ort des Sitzes des Kartells. Mit Ausnahme der englischen Regelung ist auch nicht die Geschäftstätigkeit der Kartellmitglieder im Inland erforderlich.

---

63) Deutsche Übersetzung des Gesetzestextes in WuW 1964, 226

3. Die Regelung der Exportkartelle im GWB

Die sogenannten Exportkartelle werden in § 6 GWB geregelt. Der Gesetzgeber hat es allerdings vermieden, die Kartelle des § 6 als Exportkartelle zu bezeichnen. Diese Bezeichnung findet man bereits in der Entstehungszeit des GWB und später in Gesetzestexten, Kommentaren und Bekanntmachungen des Bundeskartellamtes als Überschrift des § 6 GWB. HOPPMANN[1)] weist mit Recht darauf hin, dieser Sprachgebrauch dürfe nicht darüber täuschen, daß nicht schlechthin jedes Exportkartell ein Kartell "im Sinne des § 6 GWB" ist. Exportkartelle, die nicht die "Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten" zum Gegenstand haben und nicht "der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen" seien keine Kartelle im Sinne des § 6 GWB, auch wenn sie umfangreiche Exportgeschäfte tätigen. Ein Beispiel dafür bietet ein Kartell, in dem sich die Hersteller von X-Waren verpflichten, die Exporte ihrer inländischen Abnehmer in der Weise zu fördern, daß sie diesen für die nachgewiesenen Exportmengen eine Vergütung in Form von Nachbezugsrechten für entsprechende X-Waren gewähren.[1 a)] Dieser Vertrag fällt nicht unter § 6, weil er keine Abrede enthält, die den Wettbewerb auf Auslandsmärkten regeln. "Kartelle im Sinne des § 6 GWB" seien Kartelle sui generis, es sei deshalb zweckmäßig, die Bezeichnung Exportkartelle nur mit erläuterndem Zusatz zu verwenden.

Der § 6 GWB unterscheidet weiter zwischen Exportkartel-

---

1) HOPPMANN: Jahrbuch für Sozialwissenschaft 11 (1960), 298 f

1a) WuW/E BKartA 186, Beschl. vom 22.2.1960; WuW/E BKartA 265, Beschl. vom 10.11.1960

len, die sich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes beschränken (§ 6 Abs. 1, sogenannte reine Exportkartelle) und Exportkartelle, die auch den Verkehr mit Waren oder gewerbliche Leistungen innerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes umfassen (§ 6 Abs. 2, 3, 4 sogenannte Exportkartelle mit Inlandsbindung).

3.1 Reine Exportkartelle

3.11 Begriff und Regelung der reinen Exportkartelle

Reine Exportkartelle weisen zwei Merkmale auf: sie dienen der Sicherung und Förderung der Ausfuhr und beschränken sich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs des GWB.

Reine Exportkartelle müssen der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen. Die Frage, ob ein reines Exportkartell der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dient, läßt sich nicht auf Grund der Absichten, Motive oder Erklärungen der Kartellmitglieder beantworten. Das Exportkartell muß zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr objektiv geeignet sein.[2] Bei der Anmeldung des Kartells wird von der Kartellbehörde überprüft, ob diese objektive Eignung zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr vorliegt. Das Bundeskartellamt hat deswegen angeordnet,[3] daß in der Anmeldung darzulegen ist, wehalb der Vertrag oder Beschluß der Sicherung und Förderung

---

2) HOPPMANN: a.a.O., S. 318; MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ: Komm. 2. Aufl. 1963, Anm. 5 zu § 6; RASCH: Komm. 2. Aufl. 1958, Anm. 2 zu §§ 6, 7

3) Bekanntmachung des BKartA 9/1958, WuW 1958, 447 (448)

der Ausfuhr dient. Nach Ansicht des Bundeskartellamtes[4] liegt die Sicherung und Förderung der Ausfuhr darin, daß ein Exportkartell gegenseitige Preisunterbietungen verhindert, dadurch höhere Exporterlöse ermöglicht und ein geschlossenes Auftreten gegenüber der ausländischen Konkurrenz gewährleistet.

Reine Exportkartelle beschränken sich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs des GWB. Unter § 1 dieses Gesetzes fallen Kartellabsprachen, die geeignet sind, die Erzeugung oder die Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen durch Beschränkung des Wettbewerbs im Inland zu beeinflussen. Reine Exportkartelle haben die in § 1 beschriebene Eignung nicht auf dem inländischen Markt, sondern auf ausländischen Märkten. Sie treffen wettbewerbsbeschränkende Abreden nur für die Auslandsmärkte. Ein reines Exportkartell liegt beispielsweise vor, wenn deutsche Exporteure für Auslandsmärkte vereinbaren, bestimmte Preise nicht zu unterschreiten, Geschäftsbedingungen einzuhalten, oder sie teilen den Absatz auf.

Die Vorschrift des § 6 Abs. 1 spricht nicht von "Beschränkung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten", sondern von "Regelung des Wettbewerbs." Diese Begriffe sind nicht identisch.[5] Die Beschränkung des Wettbewerbs setzt voraus, daß auf einem Markt Wettbewerb besteht. Das ist aber nicht immer auf den Auslandsmärk-

---

4) WuW/E BKartA 197 (198), Beschl. vom 3.5.1960; WuW/E BKartA 381 (382), Beschl. vom 28.6.1961; Tätigkeitsbericht BKartA 1961, S. 33, BT Drucksache 378, 4. Wahlperiode 1962

5) HOPPMANN: a.a.O., S. 314 f

ten der Fall. Der Wettbewerb ist in den meisten Fällen auf Auslandsmärkten durch Kartelle des betreffenden Landes oder durch Exportkartelle anderer Länder, beschränkt. Ein deutsches Exportkartell führt also nicht immer zur Beschränkung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten. In vielen Fällen führt es zu einer Änderung der Art und des Maßes der Beschränkung des Wettbewerbs. So ist es beispielsweise der Fall, wenn ein deutsches Exportkartell in einen ausländischen Markt exportiert, auf dem der Wettbewerb durch inländische Kartelle nicht völlig ausgeschlossen, sondern nur einigermaßen beschränkt ist. Ein deutsches Exportkartell kann also auf Auslandsmärkten:

1.) den Wettbewerb beschränken
2.) Art und Maß der bereits bestehenden Beschränkung des Wettbewerbs ändern.

Regelung des Wettbewerbs kann demnach eine Beschränkung oder eine Änderung der Art und des Maßes der Beschränkung sein.

Partner eines reinen Exportkartells können entweder nur Hersteller oder nur Exporteure sein.[6] Werden in einem Exportkartell die Hersteller und gleichzeitig auch die Exporteure gebunden, die Auslandspreise und Lieferungsbedingungen einzuhalten, so liegt in diesem Fall kein reines Exportkartell, sondern ein Exportkartell mit Inlandsbindung (§ 6 Abs. 2) vor.[7]

Nach dem Gesagten lassen sich reine Exportkartelle in

---

6) Bericht des Ausschusses für Wirtschaftspolitik des Bundestages, zu BT Drucksache 3644, 2. Wahlperiode 1957, S. 17; MAYER-WEGELIN: Komm. 1962, Anm. 1c zu § 6

7) Darüber ausführlich unten S. 47 f

der Weise definieren, daß es sich um Kartellabsprachen zwischen Herstellern oder zwischen Exporteuren handelt, die der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen und nicht die Eignung haben, die Erzeugung oder die Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen durch Beschränkung des Wettbewerbs im Inland zu beeinflussen. Die reinen Exportkartelle unterliegen nicht dem generellen Kartellverbot des § 1 GWB (§ 6 Abs. 1); sie werden durch bloße Anmeldung bei der Kartellbehörde wirksam (§ 9 Abs. 2). Bis zur Anmeldung sind sie schwebend unwirksam. Nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 unterliegen reine Exportkartelle einer Mißbrauchsaufsicht. Sie werden von der Kartellbehörde daraufhin kontrolliert, ob sie ihre Stellung im Markt mißbrauchen. Nach § 34 sind solche Kartellverträge schriftlich abzufassen.

3.12 Mißbrauch von reinen Exportkartellen

Die reinen Exportkartelle sind einer Mißbrauchsaufsicht unterworfen. Soweit sie oder die Art ihrer Durchführung einen Mißbrauch der durch Freistellung von § 1 GWB erlangten Stellung im Markt darstellen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1), kann die Kartellbehörde gegen sie einschreiten und die in § 12 Abs. 2 beschriebenen Maßnahmen treffen. Weder in § 12 noch in den anderen Vorschriften des GWB, die einen Mißbrauch verbieten (§§ 11 Abs. 5 Nr. 2, 17 Abs. 1 Nr. 2, 18 Abs. 1, 20 Abs. 3 Satz 2, 22 Abs. 3 Nr. 1 u.a.) wird der Begriff des Mißbrauchs näher definiert. Das GWB verbietet ausdrücklich einen Mißbrauch, aber es sagt nichts darüber, wann ein Mißbrauch gegeben ist. Seinen Inhalt kann dieser Begriff aus den Ergebnissen der allgemeinen Miß-

brauchslehre erhalten.[8] Deshalb ist diese Lehre hier kurz darzustellen.

Eine ausdrückliche Regelung des Rechtsmißbrauchs kennt das schweizerische und das griechische Recht. Art. 2 Abs. 2 des schweizerischen Zivilgesetzbuches lautet:

> "Der offenbare Mißbrauch eines Rechts findet keinen Rechtsschutz"

und Art. 281 des griechischen Zivilgesetzbuches lautet:

> "Die Ausübung eines Rechts ist verboten, wenn sie die von Treu und Glauben oder von den guten Sitten oder vom sozialen oder wirtschaftlichen Zweck des Rechts gezogenen Grenzen überschreitet."

Eine solche Regelung gibt es im deutschen Recht nicht. Nur einzelne Vorschriften handeln vom Mißbrauch eines Rechts, wie §§ 1353 Abs. 2, 1447 Nr. 1, 1666 Abs. 1 BGB, § 7 des KündigungsschutzG, Art. 18 GG. Die Unzulässigkeit des Rechtsmißbrauchs ist in Deutschland von der Lehre und der Rechtsprechung entwickelt worden.

Die allgemeine Lehre von der Unzulässigkeit des Rechtsmißbrauchs ist von dem § 226 BGB ausgegangen und hat sich über die §§ 826 und 242 BGB weiter entwickelt. Die Vorschrift des § 226 ist eng gefaßt, weil sie das subjektive Merkmal des Zwecks des Handelnden, einem anderen Schaden zuzufügen, voraussetzt. Nur wenn dieses Merkmal vorliegt, ist die Ausübung eines Rechts unzulässig. Es genügt aber nicht, daß die Ausübung lediglich den Zweck hat, einem anderen Schaden zuzufügen, sondern es ist erforderlich, daß sie ausschließlich diesen Zweck hat.[9] Eine andere Schranke der Ausübung eines Rechts stellt § 826 BGB dar. Aus dieser Vor-

---

8) RINCK: Wirtschaftsrecht 1963, Rdnr. 964
9) SIEBERT: Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung 1934, S. 107

schrift ergibt sich, daß die Ausübung eines Rechts auch dann unzulässig ist, wenn sie gegen die guten Sitten verstößt.[10] Die bedeutsamste Schranke der Ausübung eines Rechts stellt § 242 BGB dar. Nach ihm ist der Schuldner verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Zum Verstoß gegen Treu und Glauben ist ein Verschulden nicht erforderlich.[11] Es ist allgemein anerkannt, daß nicht nur der Schuldner, sondern jedermann in der Ausübung seiner Rechte nach Treu und Glauben zu handeln hat.[12] Der Grundsatz von Treu und Glauben umfaßt grundsätzlich das ganze Recht. Diese Lehre hat sich immer weiter entwickelt und sich über die §§ 226, 242, 826 BGB ausgedehnt, so daß heute allgemein anerkannt ist, "daß derjenige keinen Rechtsschutz verdient, der von seinem Recht entgegen dem vom Gesetz erstrebten Zweck (bes. Interessenausgleich) Gebrauch macht und sich damit über die dem Recht immanente Grenze zum Schaden seines Rechtsgenossen hinwegsetzt."[13] Dieser Lehre liegt die sogen. Innentheorie zugrunde, die in den Schranken der Rechtsausübung Beschränkungen des Rechtsinhalts selbst erblickt.[14]

Ein Mißbrauch liegt demnach vor, wenn der Handelnde zwar innerhalb der Grenzen seines Rechts bleibt und

---

10) SIEBERT: a.a.O., S. 111; SOERGEL-SIEBERT: BGB 9. Aufl. 1959, vor § 226 Rdnr. 16
11) SIEBERT: a.a.O., S. 121; SOERGEL-SIEBERT: a.a.O., Rdnr. 17; STAUDINGERS Komm. 11. Aufl. 1961, § 242 Rdnr. 147 A
12) SIEBERT: a.a.O., S. 117 ff; SOERGEL-SIEBERT: a.a.O., § 242 Rdnr. 38 ff; STAUDINGERS Komm.: a.a.O., Rdnr. A 17 ff; PALANDT: Komm. 23 Aufl. 1964, Anm. 3 zu § 242
13) SOERGEL-SIEBERT: a.a.O., vor § 226 Rdnr. 19
14) SIEBERT: a.a.O., S. 85

dennoch dem Sinn und Zweck des Rechts zuwiderhandelt.[15] Der Begriff des Mißbrauchs ist rein objektiv nach dem Zweck der mißbrauchten Vorschriften zu fassen.[16] Er setzt kein Verschulden voraus. Auch sittenwidriges Handeln ist nicht Voraussetzung. Mißbrauch ist von der Gesetzesverletzung zu unterscheiden. Wer die Grenze des Gesetzes überschreitet, mißbraucht das Gesetz nicht, sondern verletzt es.[17] Wenn beispielsweise ein reines Exportkartell nicht der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dient oder sich nicht auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränkt, überschreitet es die Grenzen des § 6 Abs. 1 GWB. Hier liegt nicht Mißbrauch, sondern Gesetzesverletzung vor.

Jetzt ist zu prüfen, wann ein Mißbrauch von reinen Exportkartellen vorliegt. Zuerst ist zu bemerken, daß ein Mißbrauch von reinen Exportkartellen auf dem inländischen Markt vorliegen muß, um § 12 anwendbar zu machen, weil das GWB nur den inländischen Markt schützen will.[18] Die Frage also lautet: Wann handeln reine Exportkartelle, die innerhalb der Grenzen des § 6 Abs. 1 bleiben, auf dem inländischen Markt mißbräuchlich? Reine Exportkartelle wirken sich nicht im Inland, sondern im Ausland aus. Sie können aber gewisse Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben. Diese Rückwirkungen können durch die Interdependenz der Preise entstehen.[19]

---

15) RINCK: a.a.O., Rdnr. 965
16) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960, Anm. 2 zu § 12 GWB; DÖRINKEL: WuW 1959, 81 ff; HOPPMANN: a.a.O., S. 324; MÜLLER-HENNEBERG: BB 1959, 139 (141); RINCK: a.a.O., Rdnr. 966 f; RASCH: Komm. 2. Aufl. 1958, Anm. 10 zu § 22 GWB
17) RINCK: a.a.O., Rdnr. 965
18) SCHWARTZ: Deutsches Internationales Kartellrecht 1962, S. 49
19) Dazu ausführlich oben S. 26

Solche Rückwirkungen duldet das Gesetz, soweit sie zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr erforderlich sind. Ein Mißbrauch liegt dann vor, wenn durch solche Rückwirkungen der Wettbewerb auf dem inländischen Markt stärker eingeschränkt wird, als es zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr erforderlich wäre.[20] Folgendes Beispiel kann hier erwähnt werden: Ein deutsches reines Exportkartell der Hersteller exportiert das Erzeugnis X in den Auslandsmarkt A. Die Mitglieder des Kartells exportieren nicht ihre gesamte Produktion. Auf dem Markt A herrscht heftige Konkurrenz. Inländische Kartelle und Exportkartelle anderer Länder konkurrieren miteinander. Die Preise für das Erzeugnis X sind deswegen auf dem Markt A gesunken. Damit das deutsche Kartell auf dem Markt A erfolgreich bleiben kann, erhöht es seine Exportmengen und senkt die Preise. Als Folge sinkt das Angebot der Kartellmitglieder im Inland, und die Preise werden erhöht. In diesem Fall handelt das Exportkartell nicht mißbräuchlich, weil die Erhöhung der Preise des Erzeugnisses X auf dem inländischen Markt zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr erforderlich ist. Nehmen wir jetzt an, daß die Konkurrenz auf dem Markt A nicht so heftig ist, daß sie Erhöhung der Exportmengen und Senkung der Preise erfordert. Wenn das Kartell in diesem Fall die Exportmengen erhöht und die Preise auf dem Markt A senkt, damit es dadurch einen höheren Gewinn erreicht, ist die Senkung des Angebots der Kartellmitglieder und die folgende Erhöhung der Preise im Inland als mißbräuchlich anzusehen. Die Erhöhung der Preise im Inland ist in diesem

---

20) HOPPMANN: a.a.O., S. 322; SARNIGHAUSEN: Der Mißbrauch im Recht der Wettbewerbsbeschränkungen 1961, S. 87

Fall nicht zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr erforderlich.

3.2 Exportkartelle mit Inlandsbindung

3.21 Begriff der Exportkartelle mit Inlandsbindung

Exportkartelle mit Inlandsbindung sind Kartellabsprachen der in § 6 Abs. 1 bezeichneten Art, die auch den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen im Inland umfassen (§ 6 Abs. 2).

Die Vorschrift des § 6 Abs. 2 setzt eine in § 6 Abs. 1 bezeichneten Regelung voraus. Das folgt aus der ausdrücklichen Bezugnahme auf die Bestimmung des Absatzes 1 ("wenn eine in Absatz 1 bezeichneten Regelung ....."). Exportkartelle mit Inlandsbindung müssen also der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen und sich hauptsächlich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränken. Dazu enthalten sie aber Abreden, die auch den Verkehr mit Waren im Inland umfassen. Solche Abreden können nur neben einer in § 6 Abs. 1 bezeichneten Regelung stehen. Wenn ein Kartellvertrag keine Regelung der in § 6 Abs. 1 bezeichneten Art enthält, sondern nur Abreden, die den Verkehr mit Waren im Inland umfassen, fällt er nicht unter § 6 Abs. 2.[21] Verpflichten sich in einem Kartellvertrag die Hersteller von X-Ware, die Exporte ihrer inländischen Abnehmer in der Weise zu fördern, daß sie diesen für die nachgewiesenen Exportmengen eine Vergütung in

---

21) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960, Anm. 6 zu § 6; MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ: Komm. 2. Aufl. 1963, Anm. 8 zu § 6

Form von Nachbezugsrechten für entsprechende X-Waren zu gewähren haben, ist eine Erlaubnis nach § 6 Abs. 2 nicht zu erteilen.[22] Dieser Vertrag fällt nicht unter § 6 GWB, weil er keine Abreden enthält, "durch die sich die Beteiligten selbst oder ihre inländischen Abnehmer (Exporteure) zu einem gleichen, damit den Wettbewerb beschränkenden Verhalten auf den Exportmärkten verpflichten."[23]

Die Klausel "auch den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen innerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes umfaßt," ist in Zusammenhang mit § 1 auszulegen. Mit dieser Klausel ist gemeint, daß Exportkartelle mit Inlandsbindung auch die Eignung haben, die Marktverhältnisse im Inland zu beeinflussen. Die Inlandsbindung ist also eine Abrede, die sich einer in § 6 Abs. 1 bezeichneten Regelung anschließt und eine Wettbewerbsbeschränkung im Inland herbeiführt.[24] Vereinbaren deutsche Hersteller, die nicht ihre gesamte Produktion exportieren, bestimmte Preise auf Auslandsmärkten einzuhalten, so liegt ein reines Exportkartell vor. Wenn sie dazu vereinbaren, diese Preise auch auf dem inländischen Markt einzuhalten, fällt der Vertrag unter § 1 und ist demnach unwirksam. Er kann nur über § 6 Abs. 2 wirksam werden. Hier liegt ein Exportkartell mit Inlandsbindung vor.

Verpflichten sich durch einen Kartellvertrag die Her-

---

22) WuW/E BKartA 186, Beschl. vom 22.2.1960; WuW/E BKartA 265, Beschl. vom 10.11.1960
23) WuW/E BKartA 264 (266)
24) BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960, Anm. 6 zu § 6 GWB; GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 3 (4); JESSEN: AWD BB 1960, 137 (140); MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ: Komm. 2. Aufl. 1963, Anm. 9 zu

steller, auch die Exporteure zu binden, die vereinbarten Preise und Lieferungsbedingungen auf den Auslandsmärkten einzuhalten, so ist hier eine Inlandsbindung anzunehmen. Das Kartell kann nur über § 6 Abs. 2 wirksam werden. Es wird die Meinung vertreten,[25] daß dieser Fall nicht nach § 6 Abs. 2, sondern nach Abs. 1 zu beurteilen sei; denn eine solche Absprache regele das Verhalten der Exporteure nur auf Auslandsmärkten und beziehe sich nicht auf den Verkehr mit Waren im Inland. Das vermag nicht zu überzeugen, weil durch die Bindung der Exporteure der inländische Markt, der zwischen Herstellern und Exporteuren steht, betroffen wird. Mit dem Absatz über die inländischen Exporteure ist Warenverkehr im Inland gebunden, weil der Kartellpreis auch dann gewährleistet werden soll, wenn die Ware über inländische Dritte den Weg ins Ausland nimmt.[26] § 15 GWB wird hier nicht herangezogen, weil die vertikale Bindung inländischer Exporteure hier horizontal zum Gegenstand einer Kartellabsprache wurde.

Verpflichten sich die Hersteller, ihre Erzeugnisse gemeinsam über eine von ihnen errichtete Export-GmbH auszuführen, so ist eine Inlandsbindung anzunehmen, wenn dadurch eine Ausschaltung der inländischen Exporteure

---

§ 6

25) DÖRINKEL: WuW 1957, 607 (610), SCHWARTZ: a.a.O., S. 54 f

26) Tätigkeitsbericht BKartA 1958, S. 49, BT Drucksache 1000, 3. Wahlperiode 1959; Bericht BKartA 1961, S. 18, BT 378, 4. Wahlperiode 1962; WuW/E BKartA 197 (198) Beschl. vom 3.5.1960; WuW/E BKartA 381 (382) Beschl. vom 28.6.1961; BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. Anm. 8 zu § 6 GWB; GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 158 f; MAYER-WEGELIN: Komm. 1962, Anm. 1c zu § 6; derselbe in Komm. MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ 1963, Anm. 9 zu § 6

vorliegt.[27]

Wenn deutsche und ausländische Hersteller vereinbaren, daß die ausländischen Abnehmer nur von den deutschen Kartellmitgliedern beziehen können, so werden deutsche Hersteller, die sich nicht an dem Kartell beteiligen, in ihrem Wettbewerb im Inland beschränkt. Diese Vereinbarung kann nur über § 6 Abs. 2 wirksam werden.[28]

Zur Förderung des Fischexportes nach Österreich haben deutsche Reedereien und Fischexporteure vereinbart, daß die letzten beim Export nach Österreich aus einer von den Reedereien unterhaltenen Exportkasse Zuschüsse erhalten, wenn die Auktionspreise über den in Österreich staatlich festgesetzten Preisen liegen. Diese Regelung beeinflußt auch den deutschen Markt, weil die Exporteure bei knappen Fischanlandungen in Erwartung der Zuschüsse aus der Exportkasse die Auktionspreise in die Höhe treiben könnten, ohne ihr Verkaufsrisiko zu steigern.[29] Sie fällt daher unter § 6 Abs. 2.

Ein reines Exportkartell liegt dagegen vor, wenn die Kartellmitglieder zugleich vereinbaren, mit welcher Quote jedes an dem jährlich sich ergebenen Gesamtexport beteiligt sein sollte. Eine solche Abrede kann auch Auswirkungen im Inland haben. Das kann geschehen, wenn derjenige, der mehr ins Ausland liefert als seine Quote

---

27) Bericht BKartA 1959, S. 28 BT Drucksache 1795, 3. Wahlperiode 1960; Bericht BKartA 1960, S. 32, BT Drucksache 2734, 3. Wahlperiode 1961

28) Das BKartA hat diesen Fall als mögliche Inlandsbindung betrachtet. Bericht 1959, S. 28, BT Drucksache 1795, 3. Wahlperiode 1960

29) auch hierin sieht BKartA eine mögliche Inlandsbindung. Bericht 1959, S. 29

ausmacht, für das Mehr, das einem anderen zusteht, einen Ausgleichsbetrag an eine gemeinsame Kasse zu zahlen hat. Diese Wirkung trifft aber nur die Kartellmitglieder selbst.[30)]

Zusammenfassend läßt sich demnach sagen: Exportkartelle mit Inlandsbindung sind Kartellabsprachen, die der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen und sich hauptsächlich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränken; sie enthalten aber dazu Abreden, die geeignet sind, die Marktverhältnisse für den Verkehr mit Waren durch Beschränkung des Wettbewerbs im Inland zu beeinflussen.

3.22 Regelung der Exportkartelle mit Inlandsbindung

Exportkartelle mit Inlandsbindung haben die Eignung zur Beeinflussung der Marktverhältnisse auf dem inländischen Markt; sie fallen demnach unter § 1 GWB und sind unwirksam. Sie können aber durch eine von der Kartellbehörde unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2, 3 erteilten Erlaubnis wirksam werden.

Die Kartellbehörde hat diese Erlaubnis zu erteilen, soweit eine Inlandsbindung notwendig ist, um die erstrebte Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten sicherzustellen (§ 6 Abs. 2). Verpflichten sich Hersteller, die nur zum Teil selbst exportieren, zum Teil aber auch den deutschen Exporthandel beliefern, auch die Exporteure zu binden, die vereinbarten Preise und Lieferungsbedingungen auf den Auslandsmärkten einzuhalten, so ist

---

30) Bericht BKartA 1958, S. 49, BT Drucksache 1000, 3. Wahlperiode 1959

diese Verpflichtung als notwendig anzusehen, um die erstrebte Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten sicherzustellen. Diese Abrede ist zur Erreichung des Kartellzwecks unerläßlich, denn andernfalls könnten die Exporteure die Hersteller im Ausland unterbieten und den Kartellzweck vereiteln.[31] Dagegen ist die Verpflichtung der Hersteller, ihren Exporteuren nur einheitliche Rabatte zu gewähren, nicht immer zur Sicherstellung der Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten notwendig, denn dadurch können die Unterbietungen der Exporteure im Ausland nicht verhindert werden, sofern nur die Höhe der Rabatte diese zuläßt.[32] Nach Ansicht des Bundeskartellamtes[32 a] erfaßt die Formulierung in § 6 Abs. 2: "notwendig ist, um die erstrebte Regelung des Wettbewerbs auf den Märkten außerhalb des Geltungsbereiches dieses Gesetzes sicherzustellen" zwar auch Fälle, in denen zur Abwehr konkreter Umgehungsgefahren brauchbare Maßnahmen vereinbart werden, durch die auf bestimmten Exportmärkten derartige Gefahren zwar nicht gänzlich ausgeschaltet, aber doch erheblich gemindert werden können. In Einzelfällen können neben der Bindung der Exporteure an die Einhaltung der einheitlichen Exportpreise und -konditionen auch einheitliche Exporteurrabatte notwendig sein, um die angestrebte Preis- und Konditionenregelung auf den Exportmärkten sicherzustellen. Doch bedarf es in jedem Falle des Nachweises, daß die Exporteurbindung allein unzureichend und deshalb die zusätzliche Vereinheitlichung der Exporteurrabatte und -konditionen notwendig ist, um

---

31) WuW/E BKartA 197 (198), Beschl. vom 3.5.1960; WuW/E BKartA 381 (382), Beschl. vom 28.6.1961
32) WuW/E BKartA 197 (198-199)
32a) Bericht BKartA 1962, S. 23, BT-Drucksache 1220, IV. Wahlperiode 1963

die Einhaltung der vom Kartell festgelegten Exportpreise und -konditionen zu sichern.

Wenn der Kartellvertrag oder die Art seiner Durchführung die von der Bundesrepublik Deutschland in zwischenstaatlichen Abkommen anerkannten Grundsätze über den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen verletzt, darf die Kartellbehörde eine Erlaubnis nicht erteilen (§ 6 Abs. 3 Nr. 1). Vor allem ist hier auf folgende Bestimmungen hinzuweisen:

1. Art. 85 und 86 des EWG-Vertrages vom 25. März 1957. Nach Inkrafttreten der 1. Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages vom 6.2.1962 (Verordnung Nr. 17)[32 b)] gelten diese Vorschriften ausschließlich und gehen demnach den innerstaatlichen Regelungen vor. Die Kommission der EWG ist nach Art. 9 Abs. 1 dieser Verordnung zuständig, Art. 85 Abs. 1 und 3 des Vertrages für nicht anwendbar zu erklären. Solange die Kommission aber kein Verfahren nach Art. 2, 3 und 6 der Verordnung eingeleitet hat, bleiben die Behörden der Mitgliedstaaten zuständig.
2. Art. 65 und 66 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl vom 18. April 1951. Auf Grund ausdrücklicher Regelung des GWB (§ 101 Abs. 3) findet dieses keine Anwendung, soweit der Vertrag besondere Vorschriften enthält.

Wenn dieser Fall vorliegt, kann eine Exportkartell mit Inlandsbindung nicht entstehen. Anders ist es bei rei-

---

32b) Text in WuW 1962, 37

nen Exportkartellen. Die Kartellbehörde kann im gleichen Fall gegen reine Exportkartelle nur die in § 12 Abs. 2 genannten Maßnahmen treffen.

Die Kartellbehörde darf eine Erlaubnis nicht erteilen, wenn eine Inlandsbindung zu einer wesentlichen Beschränkung des Wettbewerbs im Inland führen kann und das Interesse an der Erhaltung des Wettbewerbs überwiegt (§ 6 Abs. 3 Nr. 2). Diese Vorschrift stellt eine Einschränkung des Anspruchs auf eine Erlaubnis gemäß Abs. 2 dar. Die Kartellbehörde entscheidet im Einzelfall, wann eine Erlaubnis nach § 6 Abs. 3 Nr. 2 nicht erteilt werden darf, nach einer Abwägung des Interesses an der Erhaltung des Wettbewerbs im Inland und des Interesses an der Sicherung und Förderung der Ausfuhr. Im Falle "Hauer" hat das Bundeskartellamt entschieden, daß die genannte Verpflichtung der Hersteller, auch die Exporteure an die vereinbarten Preise und Lieferungsbedingungen zu binden, nicht gegen § 6 Abs. 3 Nr. 2 verstosse.[33)]

---

33) WuW/E BKartA 197 (199), Beschl. vom 3.5.1960

4. Exportkartelle und § 98 Abs. 2

Aus der Erörterung des § 98 Abs. 2 hat sich ergeben, daß diese Vorschrift alle Kartellabsprachen erfaßt, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden. Reine Exportkartelle wirken sich nicht im Inland, sondern im Ausland aus. Trotzdem werden sie durch §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 in das Gesetz mit einbezogen. Die Frage, wie sich diese Regelung mit dem § 98 Abs. 2 vereinbaren läßt, wird in diesem Teil behandelt.

Exportkartelle mit Inlandsbindung enthalten Abreden, die sich im Inland auswirken. In konsequenter Anwendung des § 98 Abs. 2 bestimmt § 6 Abs. 2, 3, daß diese Exportkartelle zu ihrer Wirksamkeit einer Erlaubnis bedürfen. Das Verhältnis dieser Regelung zum § 98 Abs. 2 ist in diesem Teil näher zu erörtern.

4.1 Reine Exportkartelle und § 98 Abs. 2

4.11 Die Anwendbarkeit der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12, auf reine Exportkartelle

PINDER[1] verneint die Anwendung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 auf reine Exportkartelle. Nach seiner Meinung unterliegen diese Kartelle nicht dem GWB und folglich auch nicht der Regelung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12. Sie brauchen zu ihrer Wirksamkeit keiner Anmeldung und sind nicht der Mißbrauchsaufsicht unterworfen. Seine Begründung lautet: Da § 6 Abs. 1 bestimmt, "§ 1 gilt

---

1) PINDER: WuW 1958, 570 ff

nicht", könne sich daraus ergeben, daß es sich hier um eine Ausnahme von der Regel des § 1 handele. Ausnahmen könne es aber nur innerhalb des durch die Regel gedeckten Bereichs geben. § 6 Abs. 1 könne deswegen nur solche Exportkartelle erfassen, die an sich, also ohne den § 6 Abs. 1, dem § 1 unterlägen. Nach § 98 Abs. 2 finde nun § 1 Anwendung auf Kartelle, die sich im Inland auswirken. Da sich reine Exportkartelle nicht im Inland auswirken, unterlägen sie nicht dem § 1 und demnach auch nicht der Ausnahmeregelung des § 6 Abs. 1.

Das GWB gilt nach PINDERS Meinung nur für Exportkartelle, die sich im Sinne des § 98 Abs. 2 auf den inländischen Markt auswirken. Diese Kartelle lassen sich nach dieser Meinung gliedern in: Exportkartelle, die unter § 6 Abs. 1 fallen (diese nennt PINDER reine Exportkartelle) und Exportkartelle mit Inlandsbindung, die unter § 6 Abs. 2, 3 fallen. Ein Exportkartell mit Inlandsbindung liegt nach PINDER vor, wenn außer der Kartellabsprache über den Export, die sich nicht im Inland auswirkt, zusätzlich eine weitere Abrede getroffen ist, die den Verkehr mit Waren im Inland umfaßt. Der Unterschied zwischen den beiden Fällen liege darin, daß ein reines Exportkartell ein untrennbares Kartell sei, das sich im Inland auswirke, während Exportkartelle mit Inlandsbindung aus zwei Teilen bestünden. Verpflichten sich die Hersteller, auch die Exporteure zu binden, die vereinbarten Preise und Lieferungsbedingungen auf den Auslandsmärkten einzuhalten, so wirke sich dieses Kartell im Inland aus, weil dadurch der Wettbewerb zwischen Herstellern und Exporteuren auf dem inländischen Markt beschränkt werden kann. Diesen Fall rechnet PINDER zu den Exportkartellen, die unter § 6 Abs. 1 fallen. Es liege hier eine Inlandswirkung im Sinne des

§ 98 Abs. 2 vor, welche die Anwendung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 rechtfertige.

Daß auch reine Exportkartelle dem GWB unterliegen, obwohl sie sich nicht im Inland auswirken, ist in den §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 ausdrücklich vorgesehen. Nach § 6 Abs. 1 gilt § 1 nicht für Kartellabsprachen, die der Sicherung und Förderung der Ausfuhr dienen, sofern sie sich auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränken. Diese Vorschrift kann nicht als Ausnahme von § 1 betrachtet werden. Während § 1 Anwendung findet auf Kartellabsprachen, die geeignet sind, die Marktverhältnisse im Inland zu beeinflussen, findet § 6 Abs. 1 Anwendung auf Kartellabsprachen, die diese Eignung nicht im Inland haben. Mit seiner Formulierung bestätigt § 6 Abs. 1 den in dem § 98 Abs. 2 dargelegten Grundsatz der Anwendbarkeit des § 1 auf Kartellabsprachen, die sich im Inland auswirken. Reine Exportkartelle wirken sich nicht im Inland, sondern im Ausland aus. In Übereinstimmung mit § 98 Abs. 2 bestimmt § 6 Abs. 1, daß reine Exportkartelle dem Kartellverbot des § 1 nicht unterliegen. Sie müssen jedoch bei der Kartellbehörde angemeldet werden und unterwerfen sich der Mißbrauchsaufsicht. Die Vereinbarkeit dieser Regelung mit § 98 Abs. 2 wird in dem nächsten Abschnitt erörtert.

Im Gegensatz zu den reinen Exportkartellen haben Exportkartelle mit Inlandsbindung Wirkungen im Sinne des § 98 Abs. 2 auch im Inland. Sie fallen daher nach § 98 Abs. 2 unter das Kartellverbot des § 1. Nur unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2, 3 können Exportkartelle mit Inlandsbindung wirksam werden. Sie bedürfen dazu einer Erlaubnis der Kartellbehörde. Die Bindung der

Exporteure fällt demnach unter § 6 Abs. 2, weil dadurch die Exporteure in ihrem Wettbewerb auf dem inländischen Markt beschränkt werden. Zwar wird in der Lehre die Meinung vertreten, daß die Bindung der Exporteure nicht unter § 6 Abs. 2 sondern unter Abs. 1 falle,[2] weil dadurch der Wettbewerb der Exporteure auf dem inländischen Markt nicht beschränkt werde. PINDER nimmt an, daß durch die Bindung der Exporteure der Wettbewerb zwischen Herstellern und Exporteuren auf dem inländischen Markt beschränkt werden kann. Nach seiner Meinung gilt in diesem Fall § 6 Abs. 1, weil er die Geltung dieser Vorschrift von der Auswirkung eines Exportkartells im Inland abhängig macht.[3]

4.12 Die Vereinbarkeit der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 mit dem § 98 Abs. 2

PINDER ist der einzige, der die These vertritt, daß die §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 keine Anwendung auf Exportkartelle finden, die sich nicht im Inland auswirken. Die herrschende Meinung[4] unterstellt sie diesen Vorschriften. Reine Exportkartelle werden demnach erst durch Anmeldung bei der Kartellbehörde wirksam. Exportkartelle, die sich im Inland auswirken, können nur über

---

2) DÖRINKEL: WuW 1957, 607 (610); SCHWARTZ: Deutsches Internationales Kartellrecht 1962, S. 54

3) siehe oben S. 55 f

4) BARUCH: WuW 1961, 530 (531f); BAUMBACH-HEFERMEHL: Komm. 8. Aufl. 1960, Anm. 3 zu § 6 GWB; JESSEN: AWD BB 1960, 137; LANGEN: Komm. 3. Aufl. 1958, Anm. III 4 zu § 6; MÜLLER-HENNEBERG: WuW 1961, 309 (323); MAYER-WEGELIN: in Komm. MÜLLER-HENNEBERG, SCHWARTZ, 2. Aufl. 1963, Anm. 6, 7 zu § 6; SCHWARTZ: a.a.O., S. 47; WÜRDINGER: WuW 1960, 313 (315f); BKartA Bericht 1958, S. 49; Bericht 1959, S. 28

§ 6 Abs. 2, 3 wirksam werden. Für die herrschende Meinung bleibt nun das Problem, ob und wie sich die Regelung der reinen Exportkartelle mit dem § 98 Abs. 2 vereinbaren läßt. Darüber herrscht noch keine Einigkeit.

JESSEN[5] und MÜLLER-HENNEBERG[6] vertreten die Ansicht, daß § 98 Abs. 2 keine allgemeine Normierung des Anwendungsbereichs des GWB darstelle. Nicht alle Wettbewerbsbeschränkungen würden von dieser Vorschrift erfaßt, sondern nur solche, die im Ausland veranlaßt werden. § 98 Abs. 2 beantwortet nur die Frage, auf welche Wettbewerbsbeschränkungen, die im Ausland veranlaßt werden, das GWB Anwendung finde. Reine Exportkartelle fallen dieser Meinung nach direkt unter die §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 und nicht über § 98 Abs. 2. Auf diese Weise kollidiere diese Regelung mit dem § 98 Abs. 2 nicht.

Dieser Meinung kann nicht gefolgt werden, weil die Annahme, daß § 98 Abs. 2 nur Wettbewerbsbeschränkungen erfasse, die im Ausland veranlaßt werden, dem Sinne dieser Vorschrift nicht entspricht. Aus der Untersuchung des § 98 Abs. 2 hat sich ergeben, daß nicht nur solche Wettbewerbsbeschränkungen, die im Ausland veranlaßt werden, von dieser Vorschrift erfaßt werden, sondern alle Wettbewerbsbeschränkungen, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden.

Den umgekehrten Weg geht BARUCH.[7] Er meint, § 98 Abs. 2 gelte auch für Wettbewerbsbeschränkungen, die im Inland veranlaßt werden. Diese Vorschrift setze folg-

---

5) JESSEN: AWD BB 1960, 137
6) MÜLLER-HENNEBERG: WuW 1961, 309 ff
7) BARUCH: WuW 1961, 530 (531 f)

lich auch in den Fällen des § 6 Abs. 1, in denen eine Eignung zur Beeinflussung der inländischen Marktverhältnisse nicht gegeben sei, für die Anwendung des GWB eine Inlandswirkung voraus. Auch ein reines Exportkartell wirke sich im Sinne des § 98 Abs. 2 im Inland aus. Als Inlandswirkung sieht BARUCH bei reinen Exportkartellen die kartellmäßige Bindung eines inländischen Unternehmens an. Diese Bindung bestehe darin, daß ein Unternehmen mit Sitz im Inland durch die Kartellabsprache in seinem Wettbewerb beschränkt werde, denn auf Grund des Kartellvertrages sei das Unternehmen (im Inland) verpflichtet, sich gegenüber Nachfragern mit Sitz im Ausland in seiner unternehmerischen Tätigkeit einzuschränken. Auch dieser Meinung kann nicht gefolgt werden. Reine Exportkartelle haben Wirkungen im Sinne des § 98 Abs. 2 nicht im Inland, sondern im Ausland; denn die Wahlmöglichkeit der Abnehmer wird durch sie im Ausland beschränkt.

WÜRDINGER[8)] geht von dem Zweck des GWB aus. § 1 GWB wolle den Wettbewerb im Inland schützen. Diesem Zweck diene auch § 98 Abs. 2, indem er bestimme, daß die Vorschriften des Gesetzes auf Wettbewerbsbeschränkungen Anwendung finden, die sich im Inland auswirken, die also den Wettbewerb im Inland beeinträchtigen. § 98 Abs. 2 erfasse auch Wettbewerbsbeschränkungen, die im Inland veranlaßt werden. Auf solche Wettbewerbsbeschränkungen finde nach dieser Vorschrift das GWB Anwendung, wenn sie sich im Inland auswirken. Sofern bei reinen Exportkartellen die Beschränkung des Wettbewerbs sich lediglich auf den Auslandsmarkt beziehe, würden solche Kartelle dem GWB nicht unterliegen. Sie

---

8) WÜRDINGER: WuW 1960, 313 ff

seien jedoch durch §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 in das Gesetz mit einbezogen. Zweck dieser Regelung sei nicht mehr der Schutz des Wettbewerbs im Inland. Der Gesetzgeber wolle dadurch der Kartellbehörde die Möglichkeit eröffnen, mögliche nachteilige Rückwirkungen eines reinen Exportkartells für den inländischen Markt auszuschalten. Das habe nichts zu tun mit § 98 Abs. 2, der solche Rückwirkungen gar nicht erfasse. Daher greife die Regelung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 über den Zweck des § 1 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 hinaus.

Die Vorschrift des § 98 Abs. 2 ist nach SCHWARTZ die zentrale Kollisionsnorm, die den internationalen Anwendungsbereich des GWB regelt, die also die Frage beantwortet, auf welche Wettbewerbsbeschränkungen mit irgendeiner Auslandsberührung dieses Gesetz Anwendung findet. Sie erfasse alle Wettbewerbsbeschränkungen, ohne daß es darauf ankomme, wo und von wem sie veranlaßt würden.[9] Eine Wettbewerbsbeschränkung falle nach § 98 Abs. 2 unter das Gesetz, wenn sie sich im Inland auswirke. Unter Auswirkung versteht er eine unmittelbare Beeinträchtigung der von dem Gesetz geschützten Rechtsgüter im Inland.[10] In der Regelung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 sieht SCHWARTZ die Bestätigung seiner Auslegung des § 98 Abs. 2.[11] Die Klausel des § 6 Abs. 1 "§ 1 gilt nicht" sei keine Sachnorm, sondern eine Kollisionsnorm, welche die Frage nach der Anwendbarkeit des § 1 auf Exportkartelle als wettbewerbsbeschränkende Sachverhalte mit Auslandsbeziehung beantworte. Mit der negativen Formulierung "sofern sie sich auf die Re-

---

9) SCHWARTZ: a.a.O., S. 27, 36
10) SCHWARTZ: a.a.O., S. 36
11) SCHWARTZ: a.a.O., S. 41, 48

gelung des Wettbewerbs auf Märkten außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes beschränken" spreche § 6 Abs. 1 gegenüber der positiven Fassung des § 98 Abs. 2 "die sich im Geltungsbereich dieses Gesetzes auswirken" weder eine Erweiterung noch eine Einschränkung des Anwendungsbereichs des § 1 auf reine Exportkartelle aus. Vielmehr bestätige § 6 Abs. 1 den in § 98 Abs. 2 dargelegten Grundsatz der Anwendbarkeit des Gesetzes auf Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken. Auch die Anmeldungspflicht und die Mißbrauchsaufsicht seien keine Durchbrechungen des § 98 Abs. 2.[12] Die Anmeldung nach § 9 Abs. 2 diene der Aufdeckung von Pseudo- oder Nicht-Nur-Exportkartellen und bestätige daher die Regel des § 98 Abs. 2. Mit Hilfe des § 12 Abs. 1 Nr. 1 könne die Kartellbehörde Beeinträchtigungen des Wettbewerbs auf dem inländischen Markt, die sich als Mißbrauch darstellen, ausschalten. Daher greife die Regelung der reinen Exportkartelle nicht über den Zweck des § 1 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 hinaus, sondern sie diene genau diesem Zweck.[13]

Aus der Untersuchung des § 98 Abs. 2 hat sich ergeben, daß diese Vorschrift alle Wettbewerbsbeschränkungen erfaßt, gleichgültig wo und von wem sie veranlaßt werden. Das GWB findet nach § 98 Abs. 2 Anwendung auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich im Inland auswirken. Demnach fallen Kartellabsprachen, die im Inland veranlaßt werden und sich lediglich im Ausland auswirken, nicht unter das Gesetz. Da sich reine Exportkartelle nicht im Inland auswirken, würden sie nach § 98 Abs. 2 dem Gesetz nicht unterliegen. Reine Exportkar-

---

12) SCHWARTZ: a.a.O., S. 49 f
13) SCHWARTZ: a.a.O., S. 50

telle weisen aber eine Eigenart auf. Einerseits wirken sie sich nur im Ausland aus, können aber andererseits nachteilige Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben. Die inländischen Behörden nehmen sie deswegen unter Kontrolle. Damit diese Kontrolle ermöglicht wird, haben es die inländischen Behörden nötig, über solche Wettbewerbsbeschränkungen informiert zu sein. Dies gelingt durch Anmeldung solcher Wettbewerbsbeschränkungen bei den inländischen Behörden. Es ist mit WÜRDINGER anzunehmen, daß der Gesetzgeber reine Exportkartelle mit einbezogen hat, weil er der Kartellbehörde die Möglichkeit eröffnen wollte, nachteilige Rückwirkungen eines reinen Exportkartells für den inländischen Markt auszuschalten.

Die Regelung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 geht aber nicht über den Zweck des § 1 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 hinaus, sondern sie steht mit diesem Zweck im Einklang. § 6 Abs. 1 befreit reine Exportkartelle von dem Kartellverbot des § 1. Er bestätigt daher den in § 98 Abs. 2 dargelegten Grundsatz der Anwendbarkeit des Gesetzes auf Wettbewerbsbeschränkungen mit Inlandswirkung.[14] Durch die Anmeldung wird die Überprüfung, ob wirklich ein reines Exportkartell vorliegt, und die Kontrolle solcher Kartelle ermöglicht. Die Anmeldungspflicht dient daher der Gewährleistung des Prinzips der Inlandswirkung. Wenn reine Exportkartelle auf dem inländischen Markt mißbräuchlich handeln, kann die Kartellbehörde nach § 12 gegen sie einschreiten. Dieses Einschreiten stellt eine Beschränkung der Freistellung von reinen Exportkartellen dar, die wiederum den Schutz

---

14) GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 3 (4); SCHWARTZ: a.a.O., S. 48

des inländischen Marktes bezweckt.[15)]

4.13 Verhältnis der § 6 Abs. 1 zum § 98 Abs. 2

Nach § 98 Abs. 2 gilt § 1 GWB nicht für Kartellabsprachen, die im Inland veranlaßt werden und sich lediglich im Ausland auswirken. Dasselbe besagt § 6 Abs. 1 in Bezug auf reine Exportkartelle. Demnach besteht zwischen den beiden Vorschriften kein Konflikt. Vielmehr stellt § 6 Abs. 1 eine Bestätigung des § 98 Abs. 2 dar. § 6 Abs. 1 bestätigt, was § 98 Abs. 2 ausdrückt.

Reine Exportkartelle unterliegen nach § 6 Abs. 1 dem § 1 nicht. Da sich aus dem § 98 Abs. 2 dasselbe Resultat ergibt, fragt es sich, welchen Grund der Gesetzgeber hatte, dasselbe in § 6 Abs. 1 zu wiederholen. Die Antwort darauf ist, daß die Vorschrift des § 6 Abs. 1 sich wegen der §§ 9 Abs. 2, 12 als notwendig erwiesen hat.[16)] § 6 Abs. 1 ist eine sekundäre Bestimmung. Sie beantwortet die Frage, auf welche Exportkartelle die Regelung der §§ 9 Abs. 2, 12 Anwendung findet.

4.14 Verhältnis des § 9 Abs. 2 zum § 98 Abs. 2

Es kann sein, daß sich hinter reinen Exportkartellen Absprachen verstecken, die sich im Inland auswirken. Deswegen muß überprüft werden, ob wirklich ein reines Exportkartell vorliegt. Außerdem können reine Exportkartelle nachteilige Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben. Eine Kontrolle der reinen Exportkartelle ist deshalb erforderlich. Damit die Überprüfung und die

---

15) SARNIGHAUSEN: Der Mißbrauch im Recht der Wettbewerbsbeschränkungen 1961, S. 7 f
16) SCHWARTZ: a.a.O., S. 48

Kontrolle solcher Kartellabsprachen ermöglicht wird, benötigen die Kartellbehörden einen Überblick über die bestehenden Exportkartelle. Aus diesen Gründen hat der Gesetzgeber die Wirksamkeit der reinen Exportkartelle von der Anmeldung bei der Kartellbehörde abhängig gemacht. Nach § 9 Abs. 2 bedürfen reine Exportkartelle zu ihrer Wirksamkeit der Anmeldung bei der Kartellbehörde. Bis zur Anmeldung sind sie schwebend unwirksam.

Diese Anmeldungspflicht wird zum Teil in der Theorie als eine Durchbrechung des in § 98 Abs. 2 verankerten Prinzips der Anwendbarkeit des GWB nur auf Wettbewerbsbeschränkungen mit Inlandswirkung angesehen.[17] In Wirklichkeit handelt es sich hier nicht um eine Durchbrechung der Regel des § 98 Abs. 2, sondern um eine Bestätigung.[18] Die Regelung des § 9 Abs. 2 dient vielmehr der Gewährleistung des in § 98 Abs. 2 dargelegten und durch den § 6 Abs. 2 bestätigten Prinzips der Inlandswirkung. Durch die Anmeldung wird es ermöglicht, daß nur solche Kartellabsprachen, die sich nicht im Inland auswirken, frei von dem Kartellverbot des § 1 GWB bleiben.

4.15 Verhältnis des § 12 zum § 98 Abs. 2

Soweit die reinen Exportkartelle oder die Art ihrer Durchführung einen Mißbrauch der durch Freistellung von § 1 erlangten Stellung im Markt darstellen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1) oder soweit sie die von der Bundesrepu-

---

17) GLEISS, DERINGER, LUTZ: a.a.O., S. 4; HEIDEMANN: Zur Anwendung nationalen Kartellrechts auf internationale Kartelle 1962, S. 31; LANGEN: Komm. 3. Aufl. 1958, Anm. III 4 zu § 6

18) SCHWARTZ: a.a.O., S. 50

blik Deutschland in zwischenstaatlichen Abkommen anerkannten Grundsätze über den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen verletzen (§ 12 Abs. 1 Nr. 2), kann die Kartellbehörde gegen sie einschreiten und die in § 12 Abs. 2 genannten Maßnahmen treffen.

Wie die Anmeldungspflicht wird auch die Mißbrauchsaufsicht der reinen Exportkartelle zum Teil in der Theorie als eine Durchbrechung des § 98 Abs. 2 angesehen.[19] SCHWARTZ[20] meint dagegen, es handele sich hier nicht um eine Durchbrechung, sondern um eine Bestätigung der Regel des § 98 Abs. 2. Nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 müsse ein Mißbrauch der durch die Zulässigkeit des reinen Exportkartells erlangten Stellung im Markt vorliegen, und zwar im inländischen Markt, bevor die Kartellbehörde einschreiten dürfe. Es genüge mit anderen Worten nicht irgendeine für die Inlandswirtschaft schädliche Rückwirkung, sondern der Wettbewerb und die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung in bezug auf den Inlandsmarkt müssen beeinträchtigt werden, und diese Beeinträchtigung müsse sich als Mißbrauch darstellen. Wenn das aber der Fall sei, liege kein reines Exportkartell nach § 6 Abs. 1 mehr vor. Die Kartellbehörde schreite daher nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 niemals gegenüber einem reinen Exportkartell ein, sondern stets gegen Exportkartelle mit Auswirkungen auf den Inlandsmarkt.

Dem Ergebnis von SCHWARTZ ist zuzustimmen, aber nicht der Begründung, die er vorbringt. SCHWARTZ verkennt

---

19) LANGEN: Komm. Anm. III 4 zu § 6; HEIDEMANN: a.a.O., S. 31; GLEISS, DERINGER, LUTZ: AWD BB 1958, 4

20) SCHWARTZ: a.a.O., S. 49 f

nämlich den Unterschied zwischen Mißbrauch und Gesetzesverletzung. Ein Mißbrauch liegt dann vor, wenn der Handelnde zwar innerhalb der Grenzen seines Rechts bleibt und doch dem Sinn und Zweck des Rechts zuwiderhandelt.[21] Wenn ein reines Exportkartell sich nicht auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränkt, überschreitet es die Grenzen des § 6 Abs. 1. Hier liegt eine Gesetzesverletzung vor. Reine Exportkartelle handeln mißbräuchlich, wenn sie durch Rückwirkungen den Wettbewerb auf dem inländischen Markt stärker einschränken, als es zur Sicherung und Förderung der Ausfuhr erforderlich wäre.[22] Wenn ein Mißbrauch von reinen Exportkartellen auf dem inländischen Markt vorliegt, dann kann die Kartellbehörde gegen sie einschreiten. Durch die Mißbrauchsaufsicht wird die Freistellung vom allgemeinen Kartellverbot ganz oder teilweise zurückgezogen. Damit dient der Mißbrauchsbegriff als Voraussetzung behördlichen Einschreitens gegen Exportkartelle wiederum der Sicherung des freien Wettbewerbs auf dem inländischen Markt[23] und geht daher nicht über den Zweck des § 1 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 hinaus.

Die Kartellbehörde kann nach § 12 Abs. 1 Nr. 2 gegen reine Exportkartelle einschreiten, wenn sie die von der Bundesrepublik Deutschland in zwischenstaatlichen Abkommen anerkannten Grundsätze über den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen verletzen. Zweck dieser Regelung ist nicht mehr der Schutz des inländischen Marktes; sie bezieht sich auf die Respektie-

---

21) RINCK: Wirtschaftsrecht 1963, Rdnr. 965
22) Dazu ausführlich oben S. 44 f
23) SARNIGHAUSEN: a.a.O., S. 7 f

rung der in zwischenstaatlichen Abkommen anerkannten Grundsätze.

4.2 Exportkartelle mit Inlandsbindung und § 98 Abs. 2

Während reine Exportkartelle sich lediglich im Ausland auswirken, enthalten Exportkartelle mit Inlandsbindung Abreden, die sich im Inland auswirken. Solche Kartelle fallen nach § 98 Abs. 2 unter § 1 GWB und sind unwirksam. Sie können nur durch eine unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2, 3 von der Kartellbehörde erteilten Erlaubnis wirksam werden.

Diese Regelung steht daher mit § 98 Abs. 2 im Einklang. § 6 Abs. 2 bestätigt den in § 98 Abs. 2 verankerten Grundsatz der Anwendbarkeit des Gesetzes nur auf Kartellabsprachen, die sich im Inland auswirken.

4.3 Internationale Exportkartelle und § 98 Abs. 2

Bis jetzt wurde die Regelung der §§ 6, 9 Abs. 2, 12 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 in Bezug auf nationale Exportkartelle untersucht, also Kartelle, die aus deutschen Unternehmen bestehen. In diesem Abschnitt ist diese Regelung in Bezug auf internationale Exportkartelle zu erörtern.

4.31 Allgemein: Internationale Kartelle

Ein Kartell wird nach der herrschenden Terminologie[24)]

---

24) CALLMANN: Das deutsche Kartellrecht 1934, S. 112, 148; FRIEDLÄNDER: Die Rechtspraxis der Kartelle und Konzerne in Europa 1938, S. 314; HOFHEINZ: Die Kartellbindung bei internationalen Kartellen

als international bezeichnet, wenn seine Mitglieder zwei oder mehr Staaten angehören.

Die Frage, wann das deutsche GWB auf internationale Kartelle Anwendung findet, beantwortet § 98 Abs. 2. Da danach das GWB auf alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich innerhalb seines Geltungsbereichs auswirken, Anwendung findet, ohne Rücksicht auf den Ort ihrer Veranlassung,[25] fallen auch internationale Kartelle unter das GWB, wenn sie sich im Inland auswirken.[26]

4.32 Internationale Exportkartelle

Entsprechend der Definition der internationalen Kartelle sind unter internationalen Exportkartellen Zusammenschlüsse von Unternehmen aus zwei oder mehreren Staaten zu verstehen, die aus der Bundesrepublik exportieren. Reine internationale Exportkartelle fallen, genau wie reine nationale Exportkartelle, unter die §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 GWB.[27] Es kann sein, daß sich hinter solchen internationalen Exportkartellen Kartellabsprachen verstecken, die sich im Inland auswirken; außerdem können sie Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben.

1939, S. 20 f; KRONSTEIN: Internationale Kartelle, in Wörterbuch des Völkerrechts Strupp-Schlochauer, Bd. 2, 1961, S. 206; NEUMEYER: Monopolkontrolle in USA 1953, S. 179 f, 183; KIERSCH: Internationale Eisen- und Stahlkartelle 1954, S. 8; RASCH: Komm. 2. Aufl. 1958, Anm. 5 zu §§ 6 und 7; SCHWARTZ: a.a.O., S. 93; TSCHIERSCHKY: Kartell-Organisation 1928, S. 155; derselbe: Kartell und Trust, 2. Aufl. 1932, S. 93; WOLFF: Rechtsgrundlage der internationalen Kartelle 1929. S. 16

25) siehe oben S. 20 f

26) KRONSTEIN: a.a.O., S. 209; SCHWARTZ: a.a.O., S. 94

27) SCHWARTZ: a.a.O., S. 128 f

Sie müssen deshalb wie die nationalen Exportkartelle der staatlichen Kontrolle unterstehen.

Die §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12 GWB können auf reine internationale Exportkartelle nur dann angewandt werden, wenn sie mindestens ein deutsches Mitglied haben. Wenn solche internationale Exportkartelle lediglich aus ausländischen Mitgliedern bestehen, finden diese Vorschriften keine Anwendung.[28] Reine internationale Exportkartelle ohne Beteiligung deutscher Unternehmen können zwar, genau wie reine nationale Exportkartelle, Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben. Sie fallen aber nicht unter die §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12, denn wie oben[29] dargelegt wurde, gilt das GWB nur für deutsche Kartelle oder ausländische Kartelle, die sich nach § 98 Abs. 2 im Inland auswirken, was bei reinen internationalen Exportkartellen nicht der Fall ist, weil die Rückwirkungen, die sie auf den inländischen Markt auslösen können, nicht vom § 98 Abs. 2 erfaßt werden.[30] Diese Ansicht kann sich auch auf die Verwaltungspraxis des Bundeskartellamtes stützen. Das Bundeskartellamt ist davon ausgegangen, daß die Beteiligung deutscher Unternehmen an internationalen Kartellen - soweit sie Exportvereinbarungen zum Inhalt haben - der Beurteilung nach § 6 Abs. 1 und 2 unterliegt, mit der Maßgabe, daß die deutschen Unternehmen die Anmeldung vorzunehmen haben.[31]

---

28) HEIDEMANN: a.a.O., S. 33 f
29) oben S. 27 ff
30) Dazu oben S. 26 f
31) Bericht BKartA 1958, S. 49, BT Drucksache 1000, 3. Wahlperiode 1959

Internationale Exportkartelle, die der Sicherung und Förderung der Ausfuhr aus der Bundesrepublik dienen und sich in erster Linie auf die Regelung des Wettbewerbs auf Auslandsmärkten beschränken, sind unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 erlaubnispflichtig. Sie werden durch eine von der Kartellbehörde erteilten Erlaubnis wirksam, auch wenn sie den Verkehr mit Waren oder gewerblichen Leistungen im Inland umfassen.[32)]

Für internationale Exportkartelle, die nach dem bisher Gesagten nicht unter § 6 fallen, gilt das GWB nur, soweit sie unter § 98 Abs. 2 fallen, also nur, soweit sie sich im Inland auswirken.[33)]

---

32) HOPPMANN: Jahrbuch für Sozialwissenschaft 11 (1960), 298 (323)
33) ebenso im Ergebnis SCHWARTZ: a.a.O., S. 130

5. Zusammenfassung

Das GWB findet nach § 98 Abs. 2 auf alle Wettbewerbsbeschränkungen Anwendung, die sich im Inland auswirken. Die Vorschrift des § 98 Abs. 2 betrifft nicht nur Wettbewerbsbeschränkungen, die im Ausland veranlaßt werden, sondern alle Wettbewerbsbeschränkungen, ohne daß es darauf ankommt, wo und von wem sie veranlaßt werden.

Reine Exportkartelle wirken sich nur im Ausland aus. § 6 Abs. 1 befreit sie in Übereinstimmung mit § 98 Abs. 2 von dem Kartellverbot des § 1 GWB. Sie können aber nachteilige Rückwirkungen auf den inländischen Markt haben. Wenn diese Rückwirkungen einen Mißbrauch auf dem inländischen Markt darstellen, kann die Kartellbehörde nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 gegen reine Exportkartelle einschreiten und die in § 12 Abs. 2 genannten Maßnahmen treffen. Dieses Einschreiten dient dem Schutz des inländischen Marktes und bestätigt die Regel des § 98 Abs. 2. Auch die Anmeldungspflicht nach § 9 Abs. 2 dient der Gewährleistung des Prinzips der Inlandswirkung; denn durch die Anmeldung wird die Überprüfung, ob wirklich ein reines Exportkartell vorliegt und die Kontrolle solcher Kartelle ermöglicht. Es besteht daher keine Kollision zwischen dem § 98 Abs. 2 und der Regelung der §§ 6 Abs. 1, 9 Abs. 2, 12.

Exportkartelle mit Inlandsbindung haben Wirkungen auch im Inland. Sie fallen demnach unter § 1 GWB und sind unwirksam. Unter den Voraussetzungen des § 6 Abs. 2, 3 können Exportkartelle mit Inlandsbindung durch eine von der Kartellbehörde erteilten Erlaubnis wirksam w rden. Diese Regelung steht daher ebenfalls mit dem § 98 Abs. 2 im Einklang.

LEBENSLAUF

Am 20.7.1936 wurde ich als Sohn des Volksschullehrers Georg Kalogeras und seiner Ehefrau Urania in Sidira, Griechenland geboren.

Nach dem Abitur 1952 auf dem humanistischen Gymnasium in Agrinion studierte ich acht Semester Rechtswissenschaften an der Universität in Athen. Im November 1956 bestand ich das erste juristische Examen. Von November 1956 bis Oktober 1958 war ich Referendar in Athen und absolvierte anschließend bis Oktober 1960 meinen Wehrdienst. Im November 1960 bestand ich das Assessorexamen. Danach war ich bis August 1961 in einer Anwaltspraxis tätig. Im September 1961 kam ich nach Göttingen.